

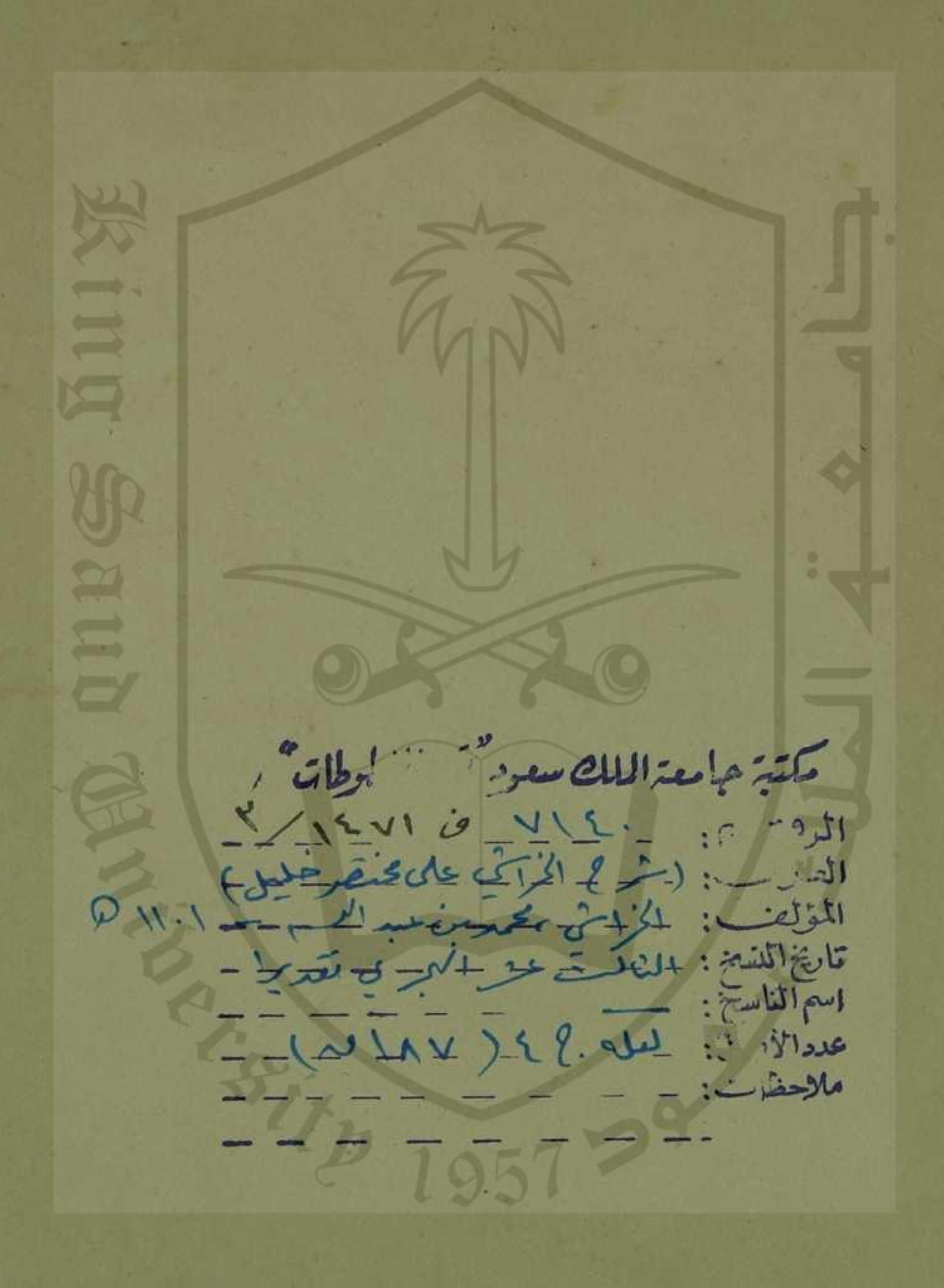


(شرح الخراشي على مختصر خليل)، تأليف الخراشي ،
محمد بن عبدالله - ١١٠١هـ . كتب في القرن الثالث
عشر الهجري تقديرا .
لعله ج٤ (١٨٧ق) ٢٨ س
٢٢ر٥ × ١٧ سم

٧١٤٠ نسخة جيدة ، خطها مغربي دقيق وحديث ، طبع
مرات آخرها سنة ١٣١٩هـ

الاعلام ٧ : ١١٨
الأزهرية ٢ : ٣٥٢

١- المذهب المالكي ، فقه المذاهب الاسلامية
أ- المؤلف ب- تاريخ النسخ ج- شرح
مختصر خليل .


King Saud University
1957



وذلك المناظر من رؤيا الشفيع ... واكثر ما هيمنا في ايام البخر

قال عليه الصلاة والسلام من اعتق عتقا فهو حسبه والله
اما الذي يشتد الى العتق في سبكي خلق الله الشفعي اي عتق خلق يشتغفرون
الله ... الربع العيبة ويبغي ان يقول وانا اشهد بما اشهد به
الله وملايكته واستودع عتق من الشفعة

مسئلة في هذا السر المنير يعمل في الحفظ والسمع تبدا بالخوف
ليلة الاحد تكتب هذا المربع بماء ورد وزعفران وتنجز بالجاوي
والله تعلم بسورة والليل اذا يغشى ... السورة اهرج
واربعين مرة وتعمل هذا المربع وتلازم في ادا السور
في كل صلاة وعند النوم ... ويبقى الجدول
عند السحر واذا اراد البدية الجاذب ...
... الخامس فاعمل ...
واجتهد في القراة حتى تكمل اهره واربعين
... واذا ... هذا العدد فانه
... عند السحر ... السورة
... الجدول وهو هذا

جمع من ... ثم ... ان لا ... الله ...

ما ... لدواء الحلق ... عن ... اول ... ومن ... الشوش
ومن ... ومفعل ومن ... يحب ... الحل ... تسكين ...
وشيا من جوز الطيب والسعفم ناعما وخلطهم مع العسل
ولعقهم ... بمقدار ما ... سبعة ... واستعمل كل
واحدة على الريق ... ان شا الله ...

٨	١١	١٤	١
[illegible]	[illegible]	[illegible]	[illegible]
٣	١٦	٩	٦
١٠	٥	٤	١٥

... انعقا ... تسقى
واول ... ماد ...

الربع
اذا ... لشي والماد
ذاوم
سوا ... بسد ... برادة
... البغي

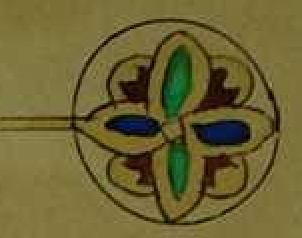
واستغفروا ... محمد ...
واختلفوا ... ومن وفي ربنا ... المتعال
... ممتاز ... في الفوائد جميعا
... فاتحة ... المعنى ... وهو بالرحمة ... ومن ذكر في الفوائد ...
... عذاب

... احمد ... الجناة ...
... عند ...
... والذي ...

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم




بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله

وحكمها في الهبة الندب لانها قال ابن عبد السلام ويستحب كونها
الصدقة من انفس ماله وكونها في الاقارب اهـ والمناسبة بينهما وبين ما وقعا
بعدها هو المعروف والخير ونفي العوض فيه واما هبة الثواب فكالبيع
ولذا ذكرها في اخر الباب كما تقدم والهبة مصدر قال اهل اللغة وهبت
له شيئا وهبا بسكون الهاء وفتحها وهبة والاسم الموهب والموهبة
بكسر الهاء فيهما وانما قال في قبول الهبة واستيهاب سؤال الهبة
وتواهب القوم اذا وهب بعضهم لبعض وحقيقته ذكر اللغة فليبحث
ورجل وهاب ومما ابتداء ذكر الهبة لا مواله وعرفها ابن عرفة
العطية التي هي احد انواعها بقوله تمليك متمول بغير عوض انشاء فقوله
متمول لغو عوض انشاء فقوله اخرج به تمليك غيره كتمليك الانكاح في المراة
او تمليك الطلاق وقوله بغير عوض اخرج به البيع وغيره من المعاوضة
وقوله انشاء اخرج به الحكم باستحقاق وارث ارثه لانه تمليك متمول
بغير عوض لكن التمليك في العطية فيه انشاء بخلاف الحكم بالاستحقاق
المذكور فانه تقرير لما ثبت والعطية انشاء التمليك لا انها تقرير له
ويدخل في العطية العارية والحبس والعمرى والصدقة والهبة هذا
حد العطية العامة التي هي كالحيوان للانسان والفرس ان كان
نوعا او كالانسان للصنف وان يجزان كان صنفا ثم قال رحمه
الله والهبة لا لثواب تمليك ذي منفعة لوجه المعطي بغير عوض والصدقة
كذلك لوجه الله تعالى بدل وجه المعطي فاخرج به منفعة العارية ونحوها
ونحوها وقوله لوجه المعطي اخرج به الصدقة فانها لوجه الله وفقها او
لا رادة الثواب مع وجه المعطي على قول الاكثر واخرج بقوله بغير عوض
هبة الثواب ثم قال رحمه الله وهبة الثواب عطية قصد بها عوض مالي

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم

الهبة تمليك بلا عوض ولثواب الآخرة صدقة في الكلام حذف تقديره
والهبة بالمعنى المصدري لا للثواب تمليك بلا عوض لوجه المعطي ولثواب
الآخرة ثواب الآخرة صدقة فقوله ولثواب الآخرة معطوف على المقدر وهو قوله
لوجه المعطي له وتمليك بلا عوض لا دال عليه الا لكن اختلف بالعرض والقصد
وقولنا بالمعنى المصدري لاجل الاخبار عنه بتمليك اذ هو فعل وهو صفة
المملك الذي هو الواهب لتحترز بذلك من الهبة بمعنى الشيء الموهوب اذ لا يصح
الاخبار عنه بتمليك ثم القسمان مقابلان لهبة الثواب الخارجة بقوله بلا عوض
وهذا نظير قوله اول باب الرهن بذل من له البيع ما يباع اذ الرهن بمعنى
الشيء المرهون لا يصح الحمل عليه ويمكن ان يقدر مضاف فيقال
الهبة ذات تمليك بحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه
ونظيره يقال في الرهن بلا اشكال وتصح في كل مملوك ينقل
ثم من اركان الهبة الموهوب له ويشترط فيه ان يكون اهلا للتمليك
كما في الوقف وذكر الواهب بقوله من له التبرع بها والصيغة بقوله بصيغة
او مفهمها وذكر الشيء الموهوب والكلام الان فيه وعلم في الوقف من ذكر
الموقوف عليه واسقط الواقف في اصطلاحهنا يوجد ما ذكر هنا في
وبالعكس فان البابين واحد بل سائر ابواب التبرعات كذلك ويشترط
في المتبرع ان يكون ممن يصح تبرعه وفي المتبرع عليه ان يكون اهلا للتملك
ويعني بكلام المصنف ان الهبة تصح في كل مملوك للواهب ذاتا ومنفعة
ينقل شرعا احترز به مما لا ينقل شرعا كالاستمتاع بالزوجة وكبيع
ام الولد قاله ابن هارون وكالشفعة ورقبة المكاتب وما زاد من حصص
وكذلك الحبس لا تصح هبته وبعبارة يصح نقله في الجملة ليجمع وجوه
الانتقالات فتصح هبة جلد الاضحية والكلب لانهما لا يلزم من
امتناع نقلهما على وجه خاص وهو البيع امتناع نقلهما من جميع الوجوه
ممن له التبرع بها من المواهب التي وهو الواهب قال ابن عرفة والذي له التبرع
من لا حجر عليه فيخرج من احاط الدين بماله والسكران ويدخل المريض
اذا تبرع بثلثه اذ لا حجر عليه فيه وكذلك الزوجة فلها ان تتبرع بثلثها الا ان
هبة الزوجة ومن احاط الدين بماله صحيحة موقوفة على اجازة الزوج
والغريم واما هبة السفيه والصغير فباطلة وكذلك المرتد وهذا

التصدق مجهول قوله ممن له التبرع بها وان كان كذلك فهو يفتقر على كلام في البطلان
في الجميع والضمير في بها عائد على الهبة والمراد بالتبرع غير الهبة فالمعنى انه لا بد
ان يتبرع بما يريد ان يهبه فيصح له ان يهب ومن لا فلا والمريض والزوجة اذا ارادا
هبة ثلثهما فيصح لهما ذلك لانه لهما ان يتبرعا به فيدخل بيان المحل بقوله بها لكن في
عبارة الزوجة والمريض لا لهما ليس لهما التبرع في ما الكلام في كلامه لو لم يأت بها
ذكر وان مجهولا او كلبا ودينا وهو ابراء ان وهب لمن عليه والا فكالرهن
يعني ان الشيء الذي يقبل الملك شرعا تجوز هبته ولو كان مجهولا وسواء كان مجهول
العين او القدر او كان مجهولا لهما او لاحدهما ولو خالف الظن بكثير قاله ابن عبد الحكم
وتحصيل الشيء فيتبعه وكذلك تجوز هبة الكلب المأذون في اتخاذه
وكذلك الدين واما غير المأذون في اتخاذه فلا لانه خرج بقوله مملوك وكلام المص
لا يحتاج للتقييد بالمأذون لان المبالغة متعلقة بالمملوك اي في كل مملوك
ينقل ولو كان ذلك المملوك الذي ينقل كلبا وكذلك تجوز هبة الدين الشرعي
لمن هو عليه ولغيره الا ان وهب لمن هو عليه فهو ابراء فلا بد من قبوله
لان الابراء يحتاج الى قبول بخلاف الاسقاط كالطلاق والعتق كما يأتي وان
وهبه لغير من هو عليه فيشترط في صحته الاشهاد وفي كونه دفع ذكر
الحق ان كان كذلك او ... قاله ... واما الجمع بين الموهوب له ومن عليه
الدين لغير من هو عليه فكقبض الدين للرهن والمعتمد لم يذكر قبض الرهن في بابه
لكن الجماعة ذكروه هنا وذكروا الاشهاد والجمع ودفع ذكر الحق ورهنا
لم يقبض وايسر راهنه او رضي مرتهنه والا قضي عليه بفكه ان كان
الدين مما يعجل وعجل والا بقي لبعد الاجل يعني ان الراهن اذا وهب الرهن قبل قبضه
المرتهن فهبته جائزة اذا كان الراهن موسرا او لا فتبطل الهبة الا من شيخ
تاخرها عنه لا تنقضي ابطلناها وهبة الحق حلة بخلاف الرهن لو ابطلناها
لم يرجع من المرتهن فان اعسر الراهن فان ليس احق بالرهن من الموهوب
له الا ان يرضى مرتهنه بالهبة فتصح لانه رضي باسقاط حقه من الرهن
وان يكون دينه بغير رهن وسواء كان الدين قبض او لا وان وقع من
الراهن الهبة للرهن بعد القبض للمرتهن فيقضى على الراهن بعد الرهن
فتعجيل الدين لصاحبه ان كان يقضى بتعجيله بان كان عينا وحلا ثمنا
او دنانير او دراهم ويرجع للموهوب له ومحل القضاء عليه بفكه اذا

وهبه وهو يعلم انه يقضي عليه بفكه واما من لم يعلم وهو لا يعلم ذلك فلا يقضي
عليه بفكه واما لو وهبه وهو لا يعلم ذلك لاجل فلا يقضي عليه بفكه فورا واحرى اذا كان
ثمانين ويبقى لاجله ان حلف بان كان الدين لا يقضي بتعجيله بان كان عرضا
او طعاما من بيع فان المرتهن لا يجبر على قبض دينه ويستمر الرهن تحت يد
مرتهنه لانقضاء الاجل وليس له ان يقضي رهنا آخر فان انقضى الاجل وافتكه
اخذه الموهوب له والا فالمرتهن احق به في دينه وقوله ورهنا بالنصب
عطف على مجهولا وقوله لم يقبض في موضع الصفة وقوله وايسر
راهنه الواو واو الحال وقوله او رضي مرتهنه اي او اعسر ورضي مرتهنه
ان يبقى دينه بلا رهن فالمعطوف مقدر فهو معطوف على ايسر واما
ان لم يرض فلا تكون الهبة للموهوب بل هي للمرتهن ولو قبضها الموهوب له
وقوله والا قضي عليه بفكه مخرج من قوله لم يقبض اي واما ان قبضه
والمسئلة بحالها من كون الراهن موسرا فانه يقضي عليه بفكه من المرتهن
ودفعه للموهوب له بصيغة او مفهمها وان بفعل هذا هو الركن الثالث
من اركان الهبة وهو الصيغة كقوله وهبتك الخ ومفهم معناها وسواء
كان مفهم معنى الصيغة قولا كخذ هذا او لا حق لي فيه او فعلا كدفعه
له وتقوم قرينة على اخراجه عنه وتمليكه للمعطى ومثل المص للفعل
بقوله كتحلية ولده والمعنى انه اذا حلى ولده الصغير بحلي ثم مات فانه
يكون للصبي ولا يورث عن الاب ونحوه وان لم يشهد بالتمليك وهو
كذلك لان التحلية قرينة عليه ما لم يكن يشهد بالامتاع وقول ابن غازي
والمشهور بذلك فيه نظر وينبغي ان يتنازع في قوله بصيغة كل من قوله الهبة
تمليك بلا عوض وصحت من قوله وصحت في كل مملوك وقوله او مفهمها على
حذف مضاف اي مفهم معناها فلا يرد ان المفهم للصيغة صيغة اخرى فلا
تتأتى المبالغة ويجوز ان يكون الضمير راجعا للهبة اي او مفهم الهبة ويكون
قوله بصيغة معناه بقوله واما تحلية الزوجة فهو محمول على الامتاع
لا بابن مع قوله داره عطف على مفهمها اذ المفهم اعم من الفعل
فيخرج هذا بالتخصيص له الا يقول انسان لولده ابن الخ ... دارا
مع قوله داره لان العرف في قول الاباء للابناء بذلك وكذلك المرأة تقول
ذلك لزوجها وليس لولده الا فيه ما فعله مفقودا للابن ... وانتقضت

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

الاب وكذا الزوج وابا له ان تعم الابن من البنوة فان ذلك خط او لا بيع بالمعنى
بخلاف الاجنبي اذا قال ولا خ ابن في مرضه تمنوا دارا وبني واضافها له فانها
تكون للبان لعقد التعليل المتقدم في الابن مع الاب وجيز وان بلا اذن واجبر
عليه وبطلت بقيام غريم محيط بعغ ان الشيء الموهوب يجاز عن الواهب
ولو بالقرب من ذلك قبل ان الواهب فانه يجبر على حيازته للموهوب له
لان الهبة تلزم بالقول على المشهور وقال ابن عبد السلام القبول والحيازة
معتبران الا ان القول ركن والحيازة شرط في التمام وقيل وحقيقة الحوز
في عطية غير الابن رفع تصرف المعطي في العطية بصرف التمكن منه للمعطى
او نائبه كالحبس او ولا يرى معاينة البينة للحوز في الحبس والهبة والصدقة
والرهن لذلك نصا في ابن غازي في باب الرهن ثم ان الهبة تبطل اذا
تاخر حوزها عن الواهب في صحته حتى لحقه دين محيط بماله سواء
كان قبل الهبة او بعدها فالفقرا الثلاث هي نحو الحوز بقوله وجيز معطوف
على معنى فقال اي تفرقه وجيز والضمير في عليه للحوز المفهوم من قوله
حيز والمانع تعد وحيز لما قال اولا وصحت وثانيا في قوله وبطلت
لان الحوز متعلق بالذات والصحة والبطلان متعلقان بالمعنى المصدري
الذي هو الفعل وهو الذي يتعلق به الحكم بالصحة والبطلان فاعله الضمير في قوله
جيز للمملوك من قوله في كل مملوك ينقل لانه هو الذي يوصف بالحوز بخلاف
ما لو قال وجيزت الهبة وهو المصدر وقوله لكن ان ثبوت في دين
محيط وثبوته اعم من ان يكون لسبقه او لحوقه ثم ان اللام في قوله
بقيام الغرانة فهي متعلقة بتاخر ويحتمل ان تكون للتعليل
فهي متعلقة ببطلت او وهب لثان وحاز او اعتق الواهب او
استولد بعغ ان الواهب اذا وهب الهبة لشخص ثان وحازها هذا
الثاني قبل الاول فانها تكون للثاني لانه تقوى جانبه بالحيازة لها ولا قيمة
على الواهب للاول لانه فرط على الحوز وهذا هو المشهور وسواء علم
الاول ونحوه ام لا وكذلك تبطل الهبة اذا اعتق الواهب العبد قبل ان يحوزه
الموهوب له وسواء كان العتق ناجزا او الى اجل او كان تدبيرا او كتابة وسواء
علم المعطى بالهبة ام لم يعلم وكذلك تبطل الهبة اذا استولد الامة التي
وهبها قبل ان يحوزها الموهوب له ولم يعتبر الوطء مفوتا بخلاف الهبة لا تبطل

الهبة

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

الهبة عقد لازم بقوله ولا قيمة على الواهب للموهوب له في الفروع الثلاثة على المشهور
او استصحب هدية او ارسلها ثم مات او المعطى له ان لم يشهد بعغ
ان الهبة تبطل ايضا فيما اذا اخذ شخص معه هدية لاخر غائب عن بلد
المهدى او ارسلها له مع رسوله فمات الواهب او مات الموهوب له المعينة
له قبل وصول الهدية له فترجع للواهب ان كان حيا او لوارثه ان مات
لعدم الحوز في موت الواهب ولعدم القبول في موت الموهوب له ومحل
البطلان ما لم يشهد الباعث في الصور الاربع اما ان اشهد انها هدية لفلان
حين الارسال او الحمل او الاستصحاب فانها لا تبطل بموت المرسل اليه وتقوم
ورثته مقامه ولا بموت الواهب وهذه صور اربع ايضا ومفهوم المعينة
انها ان لم تتعين فان قال حين ارسلها او حملها استصحبتها هدية لفلان
ان كان حيا او لوارثه ان كان ميتا فانها لا تبطل بموت المرسل اليه سواء
اشهد الواهب ام لا فجملة ثمان صور ثمان ايضا فجملة الصور عشرة او دفع
لمن يتصدق عنه بمال ولم يشهد التشبيه في البطلان لعدم الحوز
والمعنى ان من دفع مالا لمن يفرقه صدقة على الفقراء والمساكين
ولم يشهد على ذلك الدافع ليتصدق واستمر المال عنده حتى مات الواهب فان
الصدقة تبطل وترجع لورثة الواهب او المتصدق واما ان اشهد على ذلك
حين دفع المال الى من يتصدق به فان الهبة لا تبطل بموت الواهب المتصدق
وترجع للفقراء والمساكين وهي من راس المال واما ان رجع بعضهم له
ولم يشهد مع انه مستويا في التشبيه بالبطلان دفعا لتوهم انه مشبه
في مطلق البطلان لا بقيد الاشهاد وبعبارة كان دفعه الخ ثم حصل
مانع بطلت الصدقة ان حصل المانع قبل تفرقة جميعها او بعد تفرقة بعضها
فتبطل كلها في الاول والراجح بعض ما بقي واما بعد التفرقة فهي ماضية
جملة فيها او بعضها بعد علمه بالمانع ضمن الكل في الاول وما بقي في الثاني
لا ان باع واهب قبل علم الموهوب والاجانبي للمعطي وقبضه
الكل او كتبها بعغ ان الهبة لا تبطل فيما اذا باع الواهب الهبة قبل ان يعلم
بها الموهوب او بعد علمه ولم يفرط في حوزها حتى باعها فلا ينقض البيع في
حياة الواهب فان فرط فان البيع ينقض على المشهور ويكون الثمن
للمعطى ورتب المدونة بيع الكل وكتبها فعلى انه اجر فاعل يكون الثمن

للواهب وهو قول اشهب وعلى انه لم يعقل يكون للموهوب له وهو قول مطرف
فقوله لا ان باع اي كما في بعض النسخ بلا ان النفي والشرط وبه يستقيم الكلام
ولا يمنع منه عطفه او جن وما بعده على المثبت فان العاقل يفهم ويصح
ما في كثير من النسخ او باع واهب اي يجعله عاطفا على مفهوم لم يشهد ابعاده
اشهر صحت كما تبطل الهبة اذا باعها الواهب قبل علم الموهوب او بعده
ولم يفرط ويجمع بين ارد والاجازة واخذ الثمن بل لهذا الوجه المعنى لانه
حكى الله فيهما اذا باع بعد علم الموهوب او فرط ولا ينبغي ان الثمن
للموهوب او الواهب وكون الثمن للموهوب له فرع عن صحة الهبة فاذا كانت
الهبة صحيحة مع العلم والتفريط على هذه الرواية ففيما اذا باع واهب
قبل علم الموهوب بالاولى لعذره بعدم علمه فلا يناسب منه الحكم بالبطلان
فتامله بانصاف **او جن او مرض اتصلا** به معطوف على باتصل
فيه الهبة **والمعنى** ان الواهب اذا حصل له جنون واتصل بموته او حصل له
مرض واتصل بموته فان الهبة تبطل ولو قبضها الموهوب له قبل الموت لان
الحوز كونه في صحته وعقله فقوله او مرض ان يفهم جنون لانه عطف [illegible] العام
على الخاص كعكسه انما يكون بالواو **و** احترز بقوله واتصلا بموته فيما
اذا افاق المجنون او صح المريض قبل موته فان الموهوب له ياخذ هبته
ولا تبطل **او وهب لمودع ولم يقبل لموته** **يعني** ان الواهب اذا وهب
وديعة لمن هي عنده فلم يقل قبلت حتى مات الواهب ثم ادعى الموهوب
له انه كان قبل موته ونازعه الوارث فان الهبة تبطل لعدم الحوز الذي
شرط في صحة ملك الهبة وترجع الهبة لورثة الواهب **و** ادخل
الحوز حاصل له **لانه قبول** حوزه اولا انما كان لحق غيره وهو المودع الواهب
فيحوزه لرب الواهب فكانه باقية بيد الواهب حتى يقبل وتعين ان الحوز
يصح ولو كان على التراخي وحكم العارية من عقار او حيوان او غير ذلك
حكم الوديعة في القبول قبل الموت وعدم القبول كما في المدونة وانما جعل
الصورة للواهب غاية لعدم القبول من المودع بالفتح انه قبل بعد
واولى اذا لم يقبل اصلا **وصح ان قبض ليتروى** اما صحة القبول بعد موت
الواهب ان كان الموهوب له قد قبضها لكي الموهوب ليتروى في اخذها
يقبل ام لا **والفرق** بين هذه والتي قبلها انه في التي قبلها استمر على القبض

الى

او وهب

الى مواصل الوارث بعقد وفي هذه حصل انشاء قبض بعد الهبة ولا شك انه اقوى **او جعل**
عبدا او في زكاة ماشية فاعل جعل هو الموهوب له والمعنى ان الموهوب له اذا جعل في
قبض الهبة والواهب ينتفع من ذلك بالمحتويات الواهب فان الهبة ماضية وذلك
حوز على المشهور وكذلك لا تبطل الهبة اذا اخذ الواهب قبل الزكاة فان الهبة ماضية
وذلك حوز وكذا من ولو طال زمن الزكاة فقوله او جعل معطوف على قبض ليتروى
والمراد بالماشية الجنس **او اعتق او باع اذا اشهد واعلن** **يعني** ان الهبة
اذا اعتقها الموهوب له او باعها قبل ان يقبضها او وهبها فانها تكون ماضية
ويعتبر فعله ذلك حوزا لها اذا اشهد على ذلك او اعلن بفعله واكتفى ما جابر به
في الاعلان مع الاشهاد ولعله مشابه لحوز والاشهاد لاثبات ما ادعاه والاعلان لا
يشترط في الوقف العتق بل يكفي فيه ان شهد لتشوف الشارع للحرية وهاهي
قوله او باع ولو لم يقبضه المشتري ومن ذكر الحرية مثله في قوله او وهب **او لم يعلم**
بموته الضمير المضاف اليه موت يرجع للموهوب له والمعنى ان الموهوب له اذا
لم يعلم بالهبة قبل موته وعلم بها ورثته بعد موته فانها لا تبطل بل هي نافذة ويتنزل ورثة
الموهوب له منزلته فياخذها الوارث من الواهب الصحيح قاله في المدونة وقوله
يعلم مبني على [illegible] فاعله الخ يقتضي بقيد علم بالهبة الا بعد موت الموهوب له
والمتصف بالعلم هو وارث الموهوب له لان علم الموهوب له بعد الموت لا يمكن وهو
نائب الفاعل اما مسألة التي يرجع ضمير موته للواهب فالحكم فيها البطلان
وحوز مخدم ومستعير مطلقا هذا معطوف على فاعل صح اي وكذا يصح قبض
كل من المخدم والمستعير وحيازته للموهوب له سواء علم كل بالهبة ام لا تقدم كل
من الخدمة والاستعارة على الهبة او تاخيرها لانه انما حاز لانفسهما ويتبين
لهما ان يقولا لا نحوز للموهوب له وانما لو تقدمت الهبة عليهما فالحق للموهوب له
في المنفعة وح فلا ينافي الاخدام والاعارة ولا شك في صحة حوزهما له او صيانة
بالحوز له **ومودع ان علم** **يعني** ان الوديعة اذا وهبها مالكها لغير من هي
عنده وعلم المودع بفتح الدال بالهبة فان حيازته حينئذ تكون حوزا للموهوب
له وان لم يعلم المودع بالهبة حتى مات الواهب فانما تكون باطلة
التونسي لم يشترط في ابن القاسم علم المخدم والمستعير كما شرط علم المودع
لانهما انما حازا الرقاب لمنافعهما لانهما لو قالا لا نحوز للموهوب له لم يلتفت الى قولهما
لان بيدهما [illegible] من المنافع ولا يقدران على ذلك لتقدم قبوله فصار علمهما

غير مقبض والمودع لو شاء لغلك اخذها او عتق لا حوزه لا غاصب يعني
ان الشيء المغصوب اذا وهبه مالكه لغير الغاصب لم يكن حوز الغاصب حوزا للموهوب
رد على المشهور وهو مذهب ابن القاسم في المدونة قال مالك لان الغاصب لم يحز
للموهوب ولا امره الواهب بذلك فقوله ولا امره يقتضي انه لو امره لجاز وهو كذلك قاله في
الواهب ان يحوزه وهو نص كالمودع ومرتهن ومستأجر الا ان يهب الاجارة
يعني ان الشيء المرهون اذا وهبه مالكه لغير المرتهن فان حوز المرتهن لا يكون حوزا
للموهوب له فاذا فات الواهب فان هو ورثته لهم ان يفتكوه ولهم ان يتركوه
للمرتهن وكذا المستأجر فلا يكون حوزه حوزا للموهوب له لانه انما هو حائز لنفسه
لاستيفاء الا ان يكون الواهب وهب الاجرة قبل قبضها فيكون حوزا للموهوب له
وبعبارة لا يعتبر حوز المرتهن لانه يعذر على الرد وقبضه انما هو للتوثق
لنفسه فخالف المودع ولا حوز المستأجر لانه لو ان بالهبة في الشيء الموهوب
بقبض اجرة من المستأجر ولو وهب الاجرة كان حوز المستأجر كالحيازة في صحة
الهبة للموهوب له من المستأجر واما ان وهب الواهب الاجرة للموهوب له بعد ما قبضها
من المستأجر فلا يكون حوز المستأجر حوزا له نص على ذلك وقال المه الاجرة
بدل الاجارة لكان اولى لما رد عليه انه لا حوز بالا اذا وهب الاجرة للموهوب
له بعد قبضها لما علمت من ان هبة الاجرة انما تكون حوزا اذا كان
الموهوب له يقبضها يوما بيوم بعد هبتها وفي بعض فيكون هبة
الاجرة قبل القبض مأخوذ من كلام المه لانها بعد القبض لا تسمى اجارة وانما هي
مالا مستقلا ثم ان قوله ومرتهن ومستأجر بكسر الهاء والجيم ولا ان رجعت
اليه بعده بقرب بان آجرها او ارفق بها المعطوف محذوف اي ولا الواهب
بعده بقرب والمعطوف عليه هو قوله لا غاصب والمعنى ان الهبة
اذا حازها الموهوب له ثم بعد ذلك رجعت الى واهبها بقرب من الحوز
فانها تبطل بان آجر الموهوب له الهبة لواهبها او ارفقه بها الارفق
الموهوب له الواهب بالهبة فانها تبطل ايضا ولا رجوع الهمز اي قرينة
الرجوع عن قرب دلت على ان الواهب تحيل على اسقاط الحيازة قال الضمير
المستتر في رجعت للهبة والضمير المجرور بالى للواهب وضمير بعده للحوز
وفاعل آجر وارفق للموهوب له والضمير المجرور بالباء للهبة والقرب
دون السنة كما يعتبره مقابلته له بقوله وبخلاف سنة يعني ان رجوع

تحبيل

الهبة

الهبة للواهب بعد حوز الموهوب له سنة لا يضر لانها طول فهو مفهوم قوله
بقرب وانما صرح به ليبين به مقدار القرب وهذا يشبه الاستثناء المنقطع لان
هذا لم يدخل فيما قبله كما قاله بعض وفيه نظر لان هذا لا يقال فيه اخراج بل هو
اوان مقابلا فتأمل او رجع مختفيا او ضيفا فمات هو معطوف على معنى
قوله بخلاف سنة اذ معنى كلامه لا ان رجعت اليه بعد سنة او رجع الواهب
الى عقاره الذي وهبه مختفيا من الموهوب بان وجد الدار الموهوبة خالية فسكنها
ولم يعلم الموهوب له فمات فيها او رجع اليها ضيفا فمات فيها بعد ان حازها
الموهوب له فان ذلك لا يضر في الهبة وهي نافذة وسواء رجع اليها عن قرب
او بعد ومثل الضيف الزائر وهبة احد الزوجين للآخر متاعا يعني
ان احد الزوجين اذا وهب لصاحبه متاعا من متاع البيت فان الهبة نافذة
صحيحة وان لم يرفع يده عن هبته للضرورة فقوله وهبة الخ اما بالرفع
عطف على فاعل يضر او بالجر عطف على معنى ان فيقرأ في الحوز فيقبضه
فيتزوج وفي احد الزوجين لا ترجع فكلامه مشير للصحة والاعتبار
الحيازة لا للصحة فقط كما يفهم من كلام الشر وهبة زوجة دار سكناها لزوجها
لا العكس يعني وكذلك يصح هبة الزوجة دار سكناها لزوجها واما هبة
الزوج دار سكناه لزوجته فان ذلك لا يصح والفرق ان السكنى للرجل لا للمرأة
فانها تبع للزوج ولا ان بقيت عنده هو معطوف على قوله لا العكس والمعنى
ان الهبة اذا بقيت عند واهبها الى ان فلس او الواهب مات فانها تبطل لعدم
الحوز الذي هو شرط في صحة ملكها وسواء علم الموهوب بها ام لا قال الشيخ
في بقيت عائد على الهبة بمعنى الشيء الموهوب كما يقال في قوله قبله ولا ان
رجعت اليه فلا يحتاج ان يقال في كلامه استخدام حيث استعمل
لام الكلام وهو قوله اول الباب الهبة تمليك في معنى وهو التمليك
وضميره وهو المستتر في رجعت وبقيت في معنى آخر وهو الهبة بمعنى
الشيء الموهوب ثم ان في الكلام حذفا يدل عليه الاستثناء اي ولا ان بقيت
الهبة عند الواهب في كل موهوب ولكل احوال وجود المانع والدليل
على الاول قوله الا ما لا يعرف وقوله في دار سكناه معطوف عليه
والدليل على الثاني قوله الا لمحجوره والموضع في المستثنى والمستثنى منه
حصول المانع الا لمحجوره الا ما لا يعرف بعينه ولو ختم فرعمت ان كلامه

إلا بمستثناء بن مستثنى من مقدر أي لا أن يفيت عنه لكل شخص موهوب
لا محجوره وكذلك موهوب لا ما الابن في والمعنى أنه إذا وهب لمحجوره هبة
واستمرت عند الواهب إلى أن جلس أو مات فإنها لا تبطل لأن الواهب هو الذي
يحوزه لمحجوره وسواء كان المحجور صغيرا أو سفيها وسواء كان الواهب
أبا أو وصيا أو مقدما من قبل القاضي إلا أن يكون الواهب وهب لمحجوره
شيئا لا يعرف بعينه كالدراهم والمكيلات والموزونات فإنه لا بد من تخليته
إلى أن فلس مثلا فإنها تبطل ولو ختم عليها بحضرة الشهود على المشهور
وبه العمل نعم أن ختم عليها وجاز بها عند غيره إلى أن مات أو فلس فإنها
تصح وما أو سكناه إلا أن يسكن أقله ويكرى له الأكثر وإن سكن النصف
بطل فقط وإن أكثر بطل الجميع هذا معطوف على ما في من قوله إلا ما لا يعرف
بعينه فلا تصح هبته لمحجوره ما دام الواهب ساكنا فلو سكن الأقل وأكرى
لمحجوره الأكثر فلا يضر وتصح كلها صرفه لمحجور فإن سكن النصف وأكرى له
النصف الآخر فإن ما سكنه تبطل الصدقة فيه وما أكراه تصح صدقته
لمحجوره فإن سكن الواهب الأكثر وأكرى له الأقل فإن الصدقة كلها تبطل كلام
المولف في المحجور وأما لو وهب لابن جاز سكناه لكبار ولده فلا يبطل منها إلا
ما سكنه فقط ويصح ما قاله الولد كان كثيرا أو يسيرا والرقف مثل الهبة في ذلك
وجاز العمرى لما [illegible] على الهبة أتبعها بالعمرى وهي بضم العين
وسكون الميم مقصورة مأخوذة من العمر لوقوعها ظرفا لها وإخراجها عن الهبة
إشارة للفرق إذ الهبة تمليك للذوات ومنه المنافع وعرفها ابن عرفة
بقوله تمليك منفعة حياة المعطى بغير عوض إنشاء أخرج بالمنفعة
إعطاء الذوات وأخرج بحياة المعطى الحبس والعارية والمعطى بفتح
الطاء وكذلك [illegible] إن تمليك المنفعة مدة حياة المعطى بكسر الطاء
ليس بعمرى حقيقة وأخرج بقوله بغير عوض ما إذا كان بعوض فهو
إجارة فاسدة وقوله إنشاء أخرج به الحكم باستحقاق العمرى وعلمه
[illegible] وأما عبر المؤلف بالجواز دون الندب لأنه من الأصل ويتأتى
له إخراج المذكور في قوله لا الرقبى كأعمرتك أو وارثك يعني
أن العمرى تكون بلفظ العمرى وبغيرها من ألفاظ العطايا كقوله أعمرتك
داري أو أسكنتك أو نحو ذلك أو أعمرتك وارثك أو أعمرتك أو وارثك

وعبارة

وعبارة كأعمرتك أو وارثك كذا ينبغي أن يكون بواو العطف بدل أو
لأن كلا منهم تكون فيه أو أعمرتك وارثك فيها معا كلها اه. ولذا أن يجعل
أو مانعة خلو لا مانعة جمع فيصدق بالصور الثلاث ومنه أولى من
كلام ابن غازي ورجعت للمعمر أو وارثه يعني أن العمرى بمعنى الشيء المعمر
يرجع بعد انقراض العقب للمعمر ملكا أو لوارثه وسواء كانت معقبة أو لا
على المعمر وقيل المعقبة ترجع مراجع الأحباس للأقرب فالأقرب ولا ترجع
للمعمر والمراد بوارثه يوم الموت لا يوم المرجع مثلا لو مات المعمر بكسر الميم
وله ولد وأخ ثم مات المعمر بالفتح حتى مات الولد فإنها ترجع لورثته
ولا ترجع للأخ كحبس عليكما وهو لآخركما ملكا التشبيه في حرف
والثاني فقط في الجواز أي في جواز رجوعها في العمرى ملكا أو رجوعها للآخر
في الحبس ملكا والمعنى أنه إذا قال لرجلين مثلا عبدي هذا حبس عليكما
وهو للآخر منكما جاز ذلك ويكون للآخر ملكا يفعل به ما شاء من بيع
وغيره وكتب بعضهم ما نصه قوله ملكا ليس من كلام المحبس بل هو
حال بعد محذوف أو خبر مبتدأ محذوف أي ورجع أو الرجوع ملكا قال
ابن غازي منصوب على الحال من ضمير الفاعل في رجعت أي ورجعت ملكا
للمعمر أو وارثه في مسألة العمرى وللآخر من المحبس عليه في مسألة
الحبس اه. وتأخيره يحتمل أن يكون نصا في رجوعه لمسألة الحبس أيضا لاحتياج
الطالب في الحبس إلى ذلك [illegible] لم نذكر في ذلك خصوصية على ذلك
إذ التشبيه محتمل قبلوا سقط وهو لآخركما فإنه إذا مات أحدهما رجع
للآخر حبسا فإذا مات الآخر فهل يرجع مراجع الأحباس أو يرجع ملكا
للمحبس أو ورثته لا الرقبى عطف على العمرى والمنع ضد الجواز وقد
أشار إلى بيان حقيقتها العرفية بالمثال بقوله كذي دارين قال
إن مت قبلي فهما لي وإلا فلك أي كشخصين ذوي دارين قال كل واحد منهما للآخر
إن مت قبلي فداري حبس عليك فهذا لا يجوز لأنه غرر ولأنهما خرجا عن
وجه المعروف إلى المخاطرة وإذا وقع ونزل واطلع على ذلك قبل الموت فسخ
فإن لم يطلع عليه إلا بعده رجعت له أو لوارثه ملكا ولا ترجع مراجع الأحباس
لأنها عقد باطل كهبة نخل واستثناء ثمرتها سنين والسقي على الموهوب
له هو تشبيه في المنع يعني أن من وهب نخلا واستثنى الواهب

بتسعين ثم سنين معلومة وشرط على الموهوب له السقي للنخل في تلك السنين فهذا لا يجوز لانه غرر وبيع معين يتأخر قبضه لان سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة ولانه لو باع نخلا واستثنى ثمرتها اعواما معينة واشترط على المشتري سقيها في تلك الاعوام فهذا لا يجوز لانه غرر فانه لا يدري ما يصير النخل اليه بعد تلك الاعوام فهذا من باب اكل اموال الناس بالباطل وفهم من قوله واستثناء ثمرتها انه لو كان للمستثنى بعض ثمرتها لا كلها لجاز ذلك وفهم من قوله والسقي على الموهوب انه لو كان السقي على الواهب او على الموهوب ولا كن بماء الواهب لجاز ذلك وقوله كهبة نخل اي شيء يحتاج الى سقي وعلاج وتقييد بسنين خلافا للبساطي لان تعليله الخ ولو وقع ونزل فان اطلع عليه قبل الفصل التفخ فيرجع الموهوب له بالنفقة والثمرة والاصل للواهب وان فات بتغير ملكه للموهوب له بقيمته يوم وضع يده ويرجع على الواهب بالكلف او عرف وللاصل فيقيمته نامل او جزير

بن تم واشتلمه بسنين وينفق عليه المرفوع له ولا يبيعه الا بعد الاجل

يعني وكذلك يجوز للشخص ان يدفع فرسا لرجل يغزو عليه سنين معلومة بشرط ان ينفق عليه المدفوع اليه من عنده في تلك السنين ويكون له ولا يبيعه الا بعد الاجل لانه باع الفرس بالنفقة عليه تلك السنين ولا يدري هل يسلم الفرس الى ذلك الاجل اولا فتذهب نفقته باطلا فهذا غرر وهو فاسد والواو في قوله ولا يبيعه واو الحال فيراد انه شرط في عدم الصحة امران والحال انه شرط عليه ان لا يبيعه الا بعد الاجل جرى كلام المؤلف مسار كلام المدونة وفي تعقب البساطي لم يظهر لا مفهوم لقوله ولا يبيعه الا الخ وبيكد الا بعد الاجل اعم من البيع وينبغي ان اسقط الشرط صح واذا وقع ونزل فان اطلع على ذلك قبل مضي الاجل خير رب الفرس اما ان يسقط الشرط ويكون لمن اعطيت له الفرس واخذه منه ويؤدي للرجل ما انفق عليه وان مضى الاجل كانت الفرس للاخذ بتلا ولا قيمة عليه وللاب

اعتصارها من ولده مو معطوف على الجائز ومعنى اعتصار رجوع عما ابرمه على الهبة لا الصدقة والحبس فانه لا اعتصار له فيهما والمعنى ان للاب ح بنية اذا وهب لولده هبة فانه يجوز له ان يعتصرها منه مطلقا سواء كان الولد صغيرا او كبيرا ذكرا او انثى غنيا او فقيرا حيث الهبة ام لا على المشهور لقوله عليه السلام لا يحل لاحد ان يهب هبة ثم يعود فيها الا الوالد وقوله فقط لا الصدقة ونحوها مثلا ولا الى غيره كام فقط لا الجد مثلا واعلم ان الاعتصار مختص بالهبة ونحوها

لا الجد ومثل الاعتصار فقط الى يهب الا الاب لا يدري ليلا الاعتصار على المذهب وهي ان الهبة فقط لا الصدقة من ولده فقط لا من غيره كام فقط لا الجد مثلا واعلم ان الاعتصار مختص بالهبة ونحوها وما في معناها من العطية والمنحة والنحلة دون الصدقة والحبس وكذلك الهبة والعطية والمنحة اذا قصد فيه وجه الله تعالى او جعله صلة رحم فلا اعتصار في ذلك كما ان الصدقة اذا شرط اعتصارها فله شرطه وعرف ابن عرفة الاعتصار بقوله هو ارتجاع عطية دون عوض لا بطوع المعطى كام فقط وهل منعه ان فقيرا **يعني** ان الام اذا وهبت ولدها الصغير في حياة ابيه هبة فلها ان تعتصرها منه ولو كان الاب مجنونا وقت الهبة وسواء كان الاب والابن موسرين او معسرين او احدهما واما الجد والجدة ونحوهما فانه لا اعتصار لهم وعن هذا احترز بقوله فقط واما قلنا هي الاجل قوله ولو تيتم على المختار اي ان الام اذا وهبت ولدها الصغير ولد اب ثم طرا عليه اليتم بعد الهبة فانها تعتصرها منه ولو بعد بلوغه لانها لم تكن بمعنى الصدقة حيث كان له اب حين الهبة واما ان كان حين الهبة لا اب له فليس لها ان تعتصرها لانه يتيم ويعرف ذلك الصدقة ثم يعد لو بلغ واما لو وهبت لكبير فلها الاعتصار سواء كان له اب ام لا الا فيما اريد به الآخرة

يعني ان الهبة والاحترام والعمرى ونحوها لذلك اذا اراد المعطي بذلك وجه الله تعالى وثواب الآخرة صار صدقة وهي لا تعتصر وسواء كان الواهب ابا او غيره ولا يتركه الاعتصار للاب ولا للام اذا اراد كل بالهبة صلة رحم كما اذا كان الولد صغيرا محتاجا او كبيرا بائنا عن ابيه كذلك لا اعتصار حينئذ في الهبة اذا اشهد عليها على المشهور وقوله كصدقة بلا شرط تشبيه في عدم الاعتصار للاب والام الا اذا نص على ولده الصغير او الكبير بلفظ الصدقة ولم يشترط ان يرجع فيها ويعتصرها فانه لا يجوز له ان يعتصرها فلو شرط المتصدق انه يرجع في صدقته كان له شرطه وله ان يعتصرها **فان قلت** سنة الصدقة عدم الرجوع فيها فالجواب ان سنة الحبس عدم الرجوع فيه واذا اشترط المحبس في تحبيسه بيعه كان له شرطه ان لم يفت لا بحوالة سوق بل بزيد او نقص هذا شروع في موانع الاعتصار **والمعنى** ان من شرط صحة الاعتصار للهبة ان لا تفوت من عند الموهوب له ببيع او غصب او عتق او تدبير او بزيادة او نقص كما اذا كبر الصغير او سمن الهزيل او هزل الكبير او يجعل الرداء بردا جليلا او بعد جديد من وجوه المعوضات فان حصل

شيء من ذلك ولا اعتصار ولو امتنع ح وأما حوالة الأسواق فلا تفيت الاعتصار في
الهبة على المشهور وأن الهبة على حالها وزيادة القيمة ونقصها لا تعلق له بهما
ولا تأثير في صفتها ولم يمنع الاعتصار كنقلها من موضع لآخر ولا من حال بائنة
بين المعنويين كتعليم صنعة لها بال وتسبيبها ان يكون النقص كذلك كما اذا كان يجهل
صنعة فنسيها او الحسية ككبر الصغير وسمن الهزيل وهل هو عام في الدواب والرقيق
او في الدواب فقط كلام في الاصل والذي ومما يفوت الهبة حدث الموهوب تعلقها بمنعها
جلوز النقص ومرجع الى تأويله انه يعود الاعتصار ولم يُنكح او يداين
لها او يطأ ثيبا او يمرض كواهب يعني ان من شرط صحة الاعتصار ايضا
ان لا يكون الولد تزوج او اعقد لاجل الهبة وسواء كان الولد صغيرا او كبيرا فان عقد
النكاح للولد يفوت للاعتصار وكذلك اذا تداين لاجل الهبة فان في ذلك مانع للا
للاعتصار وسواء كان الولد ذكرا او انثى ولا بد من قصد صاحب الدين في التداين لاجل
الهبة ولا يكفي في ذلك قصد الولد وحده فلو تداين لغير الهبة بان كان غنيا او كانت
الهبة قليلة في نفسها لا يزوج ولا يعامل لاجلها فان التزويج والتداين ح
لا يمنع من الاعتصار لا للاب ولا للام الاعتصار وكذلك اذا وطئ الولد البالغ
الامة الموهوبة فانه يمنع للاعتصار ومن باب اولى اذا حملت وكذلك اذا كانت
او بكرا افتضها الاجل واعلم فيه بالثيب لان افتضاض البكر ولو من غير بالغ داخل
في عموم النقص المتقدم وكذلك يفوت الاعتصار بمرض الولد الموهوب له مرضا مخوفا
لتعلق حق الورثة بالهبة او بمرض الواهب لان الاعتصار لغيره وهو وارث وقد
يكون اجنبيا من الابن كذا تبت على هذه الاحوال يعني ان الاب
او الام اذا وهب احدهما ولده هبة وهو عند ح او وهو مريض او وهو مريض
فله ان يعتصر منه لان وجود هذه الاحوال وقت الهبة لا يكون مانعا
من الاعتصار ثم ان الاستثناء منقطع لان ما قبله فيما اذا وهبه
وليس ثم مرض ولا نكاح ولا مداينة وهذا فيما اذا وقعت الهبة وهو بهذه الاحوال
أو يزول المرض على المختار يعني ان مرض الاب او الام او الولد اذا زال
فانه يجوز الاعتصار على ما اختاره اللخمي واما النكاح والمداينة اذا زالا
فانه يبقى على عدم جواز الاعتصار والفرق بين النكاح والمداينة وبين
المرض ان المرض لم يعامله الناس عليه بل هو من عند الله فاذا زال عاد
الاعتصار بخلاف النكاح والمداينة فان قام على ما عامله الناس عليه فاذا زالا لا

فانه لا يعود الاعتصار ولم يحك اللخمي فيه خلافا ونقل مثله العوفي في التوضيح عن ابن
القاسم وكره تملك صدقة بغير ميراث يعني ان عود الصدقة الى ملك من تصدق
بها ببيع او هبة او صدقة او غير ذلك مكروه واحترز بالصدقة من الهبة فانه
يجوز ان يتملكها على المشهور واحترز بقوله بغير ميراث مما اذا عادت اليه بميراث
فانه لا كراهة له فيه لانتفاء السببية فيه وسيستثنى من كلام المؤلف العارية
كما هو قوله ورخص لمعر وقائم مقامه اشتراء ثمرة تيبس ولا يركبها او
يأكل من غلتها ما لم يكن في حج تملك ذاتها وهنا في حج تملك غلتها والمعنى
ان من تصدق بصدقة على ولده او اجنبي فليس له ركوبها او ياكل من غلتها
بوجه ولا يشرب من لبنها والنهي على سبيل الكراهة وهل الا ان يرضى الابن
الكبير بشرب اللبن تأويلان يعني ان الاب او الام اذا تصدق
احدهما على ولده الكبير الرشيد بصدقة من الانعام ورضي الولد ان يشرب ابوه
او امه منها اللبن بينهما هل يجوز ذلك ام لا فيه تاويلان واما الولد الصغير فانه
لا يجوز لاحدهما ان يشرب من لبن صدقته ولو رضي الولد الصغير بذلك ولا مفهوم
للبن بل وغيره من الغلات كذلك وينفق على أب افتقر منها يعني
ان الاب اذا تصدق على ولده بصدقة وافتقر الاب فانه ينفق عليه منها
ولا يدخل تحت النهي وتقويم جارية أو عبد للضرورة ويستقصي تفرع
انه فاز وللاب اعتصارها من ولده وعطف هذا عليه من حيث الجواز والمعنى
ان الاب اذا تصدق على ولده الصغير بامة وتبعتها نفسه فله ان يقومها
على نفسه للضرورة ويستقصي في القيمة لاجل الولد ويشهد بذلك واما لو تصدق
بها على ولده الكبير او على شخص اجنبي فانه لا يجوز له ان يقومها كما في حمل الصغير
وكذلك العبد للاب ان يقومه على نفسه بعد ان تصدق به على ولده الصغير ويستقصي
في القيمة للولد لاجل الضرورة لكن العلة التي في الجارية لا تجري هنا بل انما ان
لم تقومه عليه تعدى عليه واستخدمه بلا شيء وارتكب الحرام والقيمة
يوم الرجوع والمراد بالاستقصاء الشراء باجمع الثمن لا يشتري بادنى من
القيمة فلا نشاء بالقيمة سواء والمراد الزيادة عليها واطلق المؤلف بالتقييد
بالصغير وكذلك باشهاد لان الاب لا انما الاخذ يشهد لا باعتصار وذكرهما في المدونة
ثم ان هذا في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر فان كانت تعتصر وامتنع
الواهب من ذلك وطلب اخذها بالعوض فهل يشترى بقيمتها او لا اخذ هنا

وتبعتها

بأقل من قيمتها والكلام الأول وجاز شرط الثواب معينا الثواب حكمها حكم البيع
بأن يقول أهب لك هذا الثوب مثلا على أن تثيبني عليه فإنه جائز ولو لم يذكر الثواب
قياسا على نكاح التفويض لأنه عقد بلا ذكر عوض ولزم فيه شيء إلا إذا اشترط الثواب وهو
العوض فهذا طلب من ثاب إذا رجع وكان المثيب رجع إلى المثاب فهذا ما دفع ولزم
بتعيينه فاعل لزم هو الثواب والضمير المجرور بالمضاف يرجع للثواب أيضا والمعنى
أنه إذا قال له وهبت لك هذا على أن تثيبني الشيء الفلاني لشيء معين حاضر أو
معلوم غائب جاز ذلك وتعين لآخذها رجوع بعرضه لأنه كالبيع إذا انعقد به
وبعبارة أي لزم دفع الثواب إن عين ومعناه إذا قبل الموهوب له الهبة
وأما عقد الهبة فهو لازم عين الثواب أم لا وصدق واهب فيه إن لم يشهد
عرف بضده يعني أن الهبة إذا وقعت مطلقة أي غير مصرح بثواب ثم
اختلفا بعد ذلك فقال الواهب إنما وهبت للثواب وقال الموهوب له بل وهبت
لغير ثواب فإن القول قول الواهب إن شهد له العرف أو لم يشهد له ولا عليه أما
إن شهد للموهوب له بأن كان مثل الواهب لا يطلب في هبته ثوابا فالقول ح
قول الموهوب له فقوله وصدق واهب فيه أي في الثواب أي في قصده وإرادته [illegible]
لأنه إذا ادعى الشرط فلا بد من إثباته ولا يكفي العرف ولا غيره والقول قول
الموهوب له في قوله وصدق واهب هذا إذا قبض الموهوب له الهبة وإلا فالقول
لهما مطلقا وقوله وإن لم يشهد مبالغة في تصديق دعوى الواهب أنه ما وهب
إلا للثواب أي ولو كانت الهبة [illegible] أنه يصدق أنها للثواب ولذا الرجوع بقيمة
ما الكلمة هو ومن جاء معه وهل يحلف أو إن أشكل تأويلان أي وإذا كان
الواهب يصدق في دعواه الثواب فهل يحلف سواء شهد العرف له أو لا هذا تأويل
قال عياض هكذا وقع في بعض نسخ المدونة أو لا يحلف إلا إذا أشكل الأمر من
أنه لم يشهد العرف له ولا عليه تأويلان مبنيان على أن العرف هل هو بمثابة شاهد
فيحلف معه أو بمثابة شاهدين فلا يحلف معه ويصير يحلف الواهب المتقدم
في غير المسكوك إلا بشرط **يعني** أن الواهب لا يصدق في طلب الثواب
في النقود المسكوكة أو السبائك أو الحلي المكسور إلا أن يشترط ذلك
في أصل المعاملة الهبة فيثاب حينئذ ويكون العوض عرضا أو طعاما
ومثل الشرط العادة بخلاف الحلي غير المسكوك **والفرق** بين المسكوك
والحلي أن السكة صنعة يسيرة فلا تنقل عن الأصل بخلاف الصياغة فإنها

صنعة

صنعة معتبرة وصيرته كالعروض ومنها أي من غير المسكوك قمح ونحوه عطف على المسكوك
والمعنى أن أحد الزوجين إذا وهب صاحبه هبة وطلب منه الثواب على ذلك
فإنه لا يصدق لقضاء العرف بنفي الثواب في ذلك إلا أن يشترط ذلك عند الهبة
أو تقوم قرينة تدل على ذلك فإنه يصدق ويأخذ الثواب في غير المسكوك وأما هو فلا ذلك
فيه من الشرط ولا تكفي القرينة فيه ومثل الزوجين جميع الأقارب ولقادم عند
قدومه وإن فقيرا عطف على المسكوك فتقدير مضاف البدل أي وغير هبة لقادم
والمعنى أن القادم من سفره إذا أهدى إليه شخص هدية من الفواكه والرطب وشبههم
عند قدومه وقال إنما أهديت إليه ليثيبني وكذبه القادم في ذلك فإن القول قول
القادم في نفي الثواب ولو كان دافع الهبة فقيرا والقادم غنيا إلا أن يشترط الثواب
فلو أراد الفقير أن يأخذ هديته حيث لم يثب القادم عليها فإنه لا يجاب إلى ذلك
وقد [illegible] يقوله ولا أخذ هبته وإن قائمة على المشهور
وفيه أن كلام المؤلف بالفواكه وشبهه [illegible] العطار وأما الخراف والدجاج
والقمح وشبهه فالقول للمهدي في الثواب أن أراد على ذلك ولزم واهبا لا الموهوب له
القيمة إلا لفوت بزيد أو نقص **يعني** أن الواهب إذا طلب الثواب في هبته الموهوبة
للموهوب له بعد قبضه فإن الواهب يلزمه قبوله وأما الموهوب له فإنه لا يلزمه أن يدفع
الثواب لأن له أن يقول للواهب خذ هبتك عني لا حاجة لي بها إلا أن تفوت
بيده بزيادة كالسمن أو وسم الهزيل أو بنقص كهرم الكبير ولا [illegible] حواله
ط سواء وإنه ح يلزم الموهوب له القيمة يوم قبض الهبة وقولنا المرجوع عنه
للموهوب له احترازا مما إذا كانت بيد واهبها فله أن يمتنع ولو بذل له أضعاف
القيمة فقوله القيمة فاعل لزم وفي الكلام حذف أي ولزم واهبها بعد القبض قبول القيمة
أي إن بذلها الموهوب له ثم إن العوض إنما هو [illegible] وأما إن كانت
بيد الواهب فإنه لا يلزم الموهوب له دفع القيمة بل هو مخير في قبول الهبة وردها وله
منعها حتى يقبضه **يعني** أن الواهب له أن يحبس هبته عنده حتى يقبض ثوابها
ثوابه المشترط أو ما رضي به من الموهوب له ولو فجئها الموهوب له قبل الثواب وقف
فإما أن يثيبه أو يردها ويلزم فيها [illegible] بما فيه وأما الواهب للثواب والهبة بيده
فهو كالبيع وللموهوب له قبضها أن دفع العوض للورثة وأما [illegible]
الموهوب له قبل أن يثيب الواهب فللورثة ما كان له وأثيب ما يقضي عنه
بمعيب وإن معيبا **يعني** أن الموهوب له إذا أثاب الواهب في هبته ما يعاوضه

يجبر على الغنيمة من حضانة
ولا شاهد نحو [illegible]
ويفنى من خطام المواريث
وأما حضانة [illegible]
ذكره القاضي ابن [illegible]
عن [illegible]

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

الغاش عليه في البيع فانه يلزمه قبوله ولو كان معيبا الا بعيب يشترط ان يكون فيه
وفاء بالقيمة او بكمالها والتبين للواهب ان ياخذ المعيب ويأخذ غيره فاما ما يثاب عن
العرض طعاما او دراهم ودنانير وغير ذلك وعرض من غير جنسه واما من جنسه فلا
لئلا يؤدي الى السلم الفاسد للتهمة ولا يثاب عن الذهب فضة ولا ذهب ولا عن
الفضة كذلك لئلا يؤدي الى صرف مؤخر او بدل مؤخر ولا عن اللحم حيوان من جنسه
وعكسه ونحو ذلك ويثاب عن الطعام عرض ودنانير ولا يثاب عنه طعام
لئلا يؤدي الى بيع الطعام بالطعام لاجل مع الفضل ان كان هنا لاجل فقوله ما
ان شيئا وقوله عنده اي عن الشيء الموهوب وقوله يسجن اي بيع السلم فان
قيل هل يتعلق بالثيب او يقضي فالجواب انه يتعلق بيقضي لانه فيه لعدد
متعلق بالثيب لا فتقضي جواز ذلك وان لم يجز فظاهره عنده به ويتوالى بمثل
ولا كعيب فلا يلزمه قبوله يعني ان الموهوب له اذا دفع للواهب ثواب
هبته معيبا ونحو ذلك فانه لم يجز العادة ان يثاب به فان الواهب
لا يلزمه قبوله والاستثناء منقطع لان ما ذكر يجوز بعد شيء الا كونه عرضا ومن الواهب
القبول لجريان العرف عند الناس بعدم بيعه وللماذون وللاب في مال ولده الهبة
للثواب يعني ان العبد الماذون له في التجارة يجوز له ان يهب من ماله هبة
للثواب وكذلك الاب له ان يهب من مال ولده هبة للثواب ولا يجوز له ان يهب
من مال ولده هبة لغير الثواب وكذلك لا يجوز له ان يبارئ من مال ولده شيئا ...
فقوله وللماذون خبر مقدم وقوله وللاب عطف عليه واعاد اللام في للاب
لاختلاف المتعلق اذ العبد وهب من ماله والاب من مال ولده وقوله الهبة
مبتدأ مؤخر ثم ان اللام في للعبد ان يقول وللماذون له على ان يكون نائبه الفاعل
ولو عمره لا يجوز حذفه فالجواب انه حذف الحرف فاتصل الضمير
واستتر اي الماذون وهو مستتر لا محذوف والمراد بالولد المحجور والدليل
على هذا القواعد ووضوح المعنى اذ لا يتوهم شمول ذلك للولد الرشيد
ولعل انه بالماذون له لانه من المحاجير وان قال دار ان صرفة يمين مطلقا
او بعينه ولم يعينه لم يقض عليه بخلاف المعين يعني ان الشخص اذا قال
ان فعلت كذا فداري صدقة او هبة او حبس مثلا على الفقراء او على زيد المعين
ثم حنث في يمينه بان فعل الشيء المحلوف عليه فانه لا يقضى عليه لعدم
من يخاصمه في غير المعين ولعدم قصد القربة حين اليمين في المعين لكن يجب عليه

تنجيز

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

تنجيز ذلك فيما بينه وبين الله وقيل يستحب واما لو قال داري صدقة او هبة او حبس
على الفقراء مثلا بلا يمين فانه لا يقضى عليه ايضا بخلاف لو قال على زيد مثلا فانه
يقضى عليه بذلك لانه قصد البر والقربة والمراد باليمين ما التزمه مما فيه حرج
ومشقة لا اليمين الشرعي ولو قال ان فعلت كذا فعلي كذا وحنث فانه يقضى عليه
به لان هذا من البت المعين وهو يقضى به ولو تصدق بداره على زيد المعين ثم بعده
من الفقراء مثلا فمات زيد وطلبها غير المعين فامتنع ربها فانه يقضى
عليه بذلك في الحال الاول لما اوجب به الحاكم وهي مسألة حسنة جدا
فقوله مطلقا اي كان المتصدق عليه معينا او لا بخلاف المعين اي في غير
يمين بدليل قوله قبل بيمين مطلقا وفي مسجد معين قولان يعني اذا قال
داري صدقة على المسجد الفلاني فهل يقضى عليه ان امتنع او يجوز وهو
غير قضاء قولان ومحلهما ما لم يكن هناك يمين والا فلا قولا واحدا
وقضي بين مسلم وذمي بحكمنا يعني ان المسلم اذا وهب لذمي
هبة او عكسه فانه يقضى بينهما فيها بحكم الاسلام من لزوم واثابة عليها وغير ذلك
لان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه واما الذميان اذا وهب احدهما هبة فانا لا نتعرض لهم
قال مالك وليس هذا من التظالم الذي نمنعهم منه وكذلك لو تراجعوا فيها الا انه
قال في الامهات وليس هذا من التظالم الذي نمنعهم منه وكذلك لو تراجعوا فيها الا انه
في الامهات وليس بمنزلة اخذ ماله واما عتقهم ونكاحهم وطلاقهم اذا تراجعوا الينا
فهل نحكم بينهم بحكم الاسلام او نعرض عنهم خلاف

باب في معرفة اللقطة واحكامها

وهي بضم اللام وفتح القاف ما يلتقط واصل الالتقاط وجود الشيء على
غير طلب وفي هذا الاسم لغات اربع الثانية ضم اللام وسكون القاف
الثالثة لقاطة بضم اللام الرابعة لقط بفتح اللام والقاف
بلا هاء وحدها ابن عرفة بقوله مال وجد بغير حرز محترما ليس حيوانا ناطقا
ولا نعما فقوله مال لا يدخل فيه اللقيط لانه ليس مالا بل هو صغير واحد من كل بني آدم وقوله
محترما اخرج به ما ليس بمحترم كمال الحربي وقوله محترما يخرج ما كان من المال ليس
حيوانا ناطقا فخرج به الناطق فانه لا يسمى لقطة وانما يسمى لقيطا وقوله ولا نعما
وهو الابل والبقر والغنم اخرج به ما ذكر فانه يسمى ضالة لا لقطة فيدخل في اللقطة

فيدخل في اللقطة الزبيب والتمر وما وجد بشاطئ البحر من رمي المسلمين للنجاة
وقيل للواجده. ورسمها المؤلف بقوله اللقطة مال معصوم عرض للضياع عرض
للضياع في غامر بغين معجمة او عامر بعين مهملة ضرورة فجنس يشمل
كل مال معصوما كان ام لا وخرج بالمعصوم نحو كمال الحربي والركاز وبعرض للضياع
الابل وما بيد حافظه والمال المعصوم هو الذي لا يجوز لواجده التصرف فيه لنفسه وان كلبا
وفرسا وحمارا هذا مبالغة في قوله مال اي وان كان المال المعصوم العرض
للضياع كلبا مأذونا في اتخاذه وفرسا وحمارا ووجه المبالغة على الكلب
ظاهر لانه ربما يتوهم من كونه انه لا يجوز بيعه انه ليس بلقطة واما وجه المبالغة
على ما بعده فقيل لا يتوهم انها كضالة الابل لا تلتقط فاذا ولا مبالغة في قوله
مال وما بعده مبالغة في قوله لقطة واستغنى المؤلف عن تقييد الكلب بالمأذون
فيه لانه غيره ليس بمال فلم يدخل في قوله مال ورد بمعرفة مشدود فيه وبه
وعدده بلا يمين يعني ان الشيء اذا عرف العفاص وهو الخرقة التي يربط فيها
اللقطة وفي اللغة ما يسد به فم القارورة والوكاء وهو الذي يربط به وهو الخيط
والعدد فانها ترجع له من غير يمين ومن باب اولى لو اقامت له بينة
فانها تدفع اليه وكذا لو عرف العفاص والوكاء فقط فانه ياخذها بلا يمين كما هو ظاهر
فلو حذف المؤلف وعدده لطابق المشهور واستغنى عنه بما ذكره بالاولى
وذكر المؤلف الضمير العائد الى اللقطة لانها بمعنى المال المعصوم ومع الاعفاص لم يعرف له ولا
وكاء فانه يكتفي فيه بذكر الاوصاف التي تغلب على الظن صدق من اتى بها كما في
العفاص والوكاء كما قاله الشيخ سليمان في شرح اللمع وانما عبر المؤلف بالعفاص والوكاء
الواقع في الحديث الذي ما قاله للاختصار لان العفاص والوكاء انما عبر بهما بغير يمين
وما قاله الشيخ احمد عنش ولتعميم الحديث كما هو ظاهر وقضي له على ذي العدد
والوزن يعني لو اختلف اثنان في اللقطة فعرف احدهما عفاصها ووكاءها
وعرف الاخر عددها ووزنها فانها تدفع لمن عرف العفاص والوكاء بعد يمينه
كما هو المنقول في كلامهم وكذا يقضى لمن عرف العفاص والعدد على من عرف العفاص
والوكاء بيمين هذا هو الكلام كما ان الكلام ان من عرف اوصافا بحيث يحكم له
بيمين وكذا يقضى لمن عرف العفاص وحده بيمين على من عرف العدد والوزن واما
فرع من عرف الصفات الظاهرة على من عرف الصفات الباطنة كالوزن والعدد
وكان الاولى العكس لموافقة الحديث في قوله عليه السلام اعرف عفاصها

ووكاءها

ووكاءها وان واصف ثان ذا العلامة وان وصف ثان وصف اول ولم تبن
بيد حلفا وقسمت يعني ان اللقطة اذا وصفها شخص وصفا يستحقها به
وقبضها ولم ينفصل بها انفصالا لا يمكن معه اشاعة الخبر ثم جاء شخص اخر
فوصفها مثل وصف الاول فان كل واحد منهما يحلف انها له وتقسم بينهما وكذا
لو نكلا ويقضى للحالف على الناكل اما ان كان الاول قد انفصل بها بحيث يمكن معه
العلم للناس فلا شيء للثاني لاحتمال ان يكون سمع وصف الاول فلو وصفها شخص
واستحقها وبان بها ثم اقام شخص بينة انها له فانها تنزع من الاول كبينتين
لم تؤرخا والا فللاقدم يعني ان اللقطة اذا اقام شخص بينة انها له اخذها ثم
تنزع من الاول وذلك فيما اذا تكافأتا في العدالة ولم ترجح واحدة منهما فانها تقسم بينهما
بعد الحلف فان ارختا ان تاريخ احداهما اقدم من تاريخ الاخرى فانه يعمل
بالتاريخ السابق في التشبيه في اليمين والقسم ولا ضمان على دافع بوصف وان
قامت بينة لغيره يعني ان الملتقط اذا دفع اللقطة لمن وصفها وصفا
يستحقها به فانه لا ضمان عليه ولو اقام شخص اخر بينة انها له لانه دفعها
بوجه جائز ومن باب اولى اذا دفعها لمن اقام بينة انها له ومن باب اولى ابطال
ضمان اذا وصفها الثاني فقط والضمير في لغيره راجع لغير الاخذ لها المفهوم
من السياق اذ التقدير ولا ضمان على دافع لمن وصفها وصفا يستحقها
به ولو قامت بينة لغير الاخذ لها بانها له الوصف واذا لم يضمن الدافع يكون النزاع
بين القائم والقابض وفي علمه ما في بيان وصف الثاني وصف الاول ففائدة
يكون وصف الثاني بعد ان كان بعد الاول او قبله وكذا اذا اقاما بينتين بها
او لا حدهما واستؤني في الواحدة ان جهل غيرها لا غلط على الاظهر يعني
ان من عرف صفة واحدة من العفاص او الوكاء وجهل غيرهما فانه يستأنى ولا تدفع
له عاجلا فان لم يات غيره اكثر منه اخذها ولا دفعت للاول ومفهومه انه
اذا وصف اثنين لا يستأنى بها وتدفع له عاجلا واما لو غلط بان قال
الوكاء مثلا كذا فاذا هو بخلاف ما ذكر فانه لا يكفي ولا تدفع له كما عند ابن
رشد لغوث هو اعدل الاقوال عنده وبعبارة ان المعرفة بالواحدة
السابقة التي هي بعض ما يقوم واصبر على غيره وهو العفاص او الوكاء
فمنطوقه مسلم وفي مفهومه تفصيل فغلطه بالزيادة لا يضر وفي غلطه
بالنقص قولان وفي جهل صفة الدنانير خلاف وفي غلطه في صفة الدنانير

لا شيء له بها خلاف وان عرف السكة فقط ففيه خلاف ارجحه المعرفات والمعمول
اذا كان فيه تعقيب لا يعرف شرعه وهذا محصل كلام الاجهوري ولم يضر جهله
بقدره فضمير جهله لما عرف اللقطة وضمير قدره للشيء الملتقط ووقع في نسخة
بقدرهما بضمير التثنية العائد على اللقطة ولازمها والمعنى انه اذا
عرف العفاص والوكاء معا فانه لا يضر جهله بقدر الشيء الملتقط وبعبارة
وسواء عرف العفاص والوكاء او احدهما كما يقال في غلطه بقدره بزيادة
لاحتمال الاغتيال عليها كما ووجب اخذه لخوف خائن الا ان يعلم خيانة
نفسه فيحرم والا كره يعني انه يجب ان يبين حكم الالتقاط وهو انه اذا
علم الشخص امانة نفسه وخاف عليها الخونة لو تركت وجب عليه التقاطها
حفظا لمال الغير واذا علم من نفسه الخيانة فانه يحرم عليه ان يأخذها
خاف عليها الخونة ام لا وان لم يخف عليها مع علمه امانة نفسه او مع
الشك في ذلك وخاف عليها الخونة ام لا كره فيهما فقوله ووجب اخذه مع
علمه امانة نفسه بدليل ما بعده وقوله لا ان علم الخ خاف عليها ام لا وقوله
والا كره راجع لهما اي وان لم يخف خائنا والموضوع انه علم امانة نفسه او لا يعلم
خيانة نفسه بان شك خاف عليها ام لا عند مالك واستحسنه بعضهم
والبدر الشارح بقوله على الاحسن فالمؤلف وافق ابن الحاجب في وجوب
الاخذ اذا خاف خائنا وعلم امانة نفسه وفي حرمته اذا علم خيانة نفسه
خاف خائنا ام لا وفي الكراهة اذا لم يخف خائنا وعلم امانة نفسه وجزم
المؤلف بالكراهة في هذه الصورة لا ينافي حكاية ابن الحاجب فيها اقوالا ثلاثة
لان الكراهة اشهرها وخالفه في صورة الشك خاف خائنا ام لا فعند المؤلف
يكره وعند ابن الحاجب يحرم هذا محصل كلام الشيخ شهاب الدين ثم ان قوله
اخذه مصدر مضاف لمفعوله وحذف فاعله اي اخذ المال الملتقط ان اخذه
الملتقط اياه وتعريفه سنة ولو كدلو الدلو واحد الدلاء التي يستقى بها وجمع
القلة ادل وفي الكثرة دلاء والمعنى ان اللقطة يجب تعريفها سنة من
يوم الالتقاط ولو كانت دلوا ومخلاة وما اشبه ذلك فلو اخر تعريفها
سنة ثم عرفها فهلكت ضمنها وبعبارة تعريفه يحتمل الاضافة للمصدر
للفاعل او للمفعول اي تعريف الملتقط بكسر القاف او الملتقط بفتح القاف
اي تعريف الملتقط الشيء الملتقط لان الاضافة تعريف للفاعل يلزم عليه

ان يكون قوله بنفسه تأكيدا للمحذوف لان قوله او بمن يثق به يغني عنه وعلى اضافته
للمفعول اي الشيء الملتقط يكون قوله بنفسه تأكيدا للمحذوف وهو الملتقط بالكسر
ويجوز حذف المؤكد بالفتح اذا علم واضافته للمفعول احسن لقوله بعد ولو كدلو
لا تافها وعلى اضافته للوجهين تكون الباء زائدة مثل جاء زيد بنفسه ومنه بعينه
وهو جائز وقوله لا تافها منصوب عطفا على المحل في قوله وتعريفه على ان
المصدر مضاف للمفعول اي تعريف الملتقط الشيء الملتقط لا على انه مضاف للفاعل
اذ التافه منصوب ويجوز عطفه تافها على محل كدلو لانه خبر كان المحذوفة
اي ولو كان الملتقط تافها مثل الدراهم والفلس فيه بحكم العام والحقير والمعنى
ان الشيء التافه الذي لا بال له وهو الذي لا تلتفت النفوس اليه كالعصا والسوط
وشبه ذلك لا يجب تعريفه اصلا وله ان ياكله ولا شيء عليه واستغنى المؤلف
عن التصريح بجواز اكل التافه بنفي التعريف له لانه يلزم من نفي الضمان نفي التعريف
بمظان طلبها بكباب مسجد في كل يومين او ثلاثة بنفسه او بمن يثق به
يعني ان تعريف اللقطة انما يكون بالمواضع التي يظن ويقصد ان يطلبها ربها
فيها كابواب المساجد وما اشبه ذلك واما داخل المسجد فانه لا يعرفها فيه
ويجب على الملتقط ان يعرفها اما بنفسه او بمن يعطيها لمثله في الامانة والثقة
يعني وان التعريف في كل يومين مرة او في كل ثلاثة ايام مرة وهذا في غير اول
ايام الالتقاط واما في اولها فيعرفها اكثر من ذلك او باجرة منها ان لم يعرف
مثله يعني ان الملتقط اذا كان مثله لا يناسب ان يعرف عليها فانه
يستاجر منها من يعرف عليها واذا كان مثله يعرف عليها فانه يستاجر
من عنده من يعرفها ان لم يرد تعريفها بنفسه وتضمن انه اذا استوفى
ثم بعدها ثم ضاعت فانه يضمنها واذا دفعها لمن يثق به وضاعت منه انه
لا ضمان عليه وبالبلدين ان وجدت بينهما عطف على مقدر يتعلق به
بمظان طلبها تقديره بمظان طلبها في البلد الواحد وفي البلدين ان وجدت
بينهما ان المظان تطلب هنا ايضا ولا يذكر جنسها على المختار اي لا يذكر
اسمها مع غيرها ويقول يا من ضاع له شيء لانه اذا ذكر جنسها انسان
ذهن بعض الخرافيين الى غيره او ما يصفونه او ما يرتبط به واولى ان لا يذكر
نوعها ولا صفتها ومقتضى كلام اللخمي ان النهي على سبيل الكراهة لانه قال
والاجمال حسن وعزو المؤلف ذلك للخمي مع تصريحه بالمنع اشارة لقوله

وَدُفِعَتْ لِحَبْرٍ اَوْ رَاهِبٍ بِقَرْيَةِ ذِمَّةٍ الحبر بفتح الحاء المهملة وكسرها
من العالم من الكفار ويطلق ايضا على عالم المسلمين والراهب من العابد
والمعنى ان الملتقط اذا وجد اللقطة بقرية ذمة فانه يدفعها لحبرهم
ولا يجب عليه ان يعرفها هو لئلا يكون فيه خدمة لاهل الذمة وكلامه سواء
كان ذلك الحبر من اهل القرية التي وجدت فيها اللقطة ام لا **وبعبارة** والربع الحبر
منصوب اي له ان يعرفها بنفسه فان لم يكن لها حبر فهل تدفع للسلطان
او للراهب وقوله بقرية ذمة اي في قرية ليس فيها الا اهل الذمة وهذه عبارته
وَلَهُ حَبْسُهَا بَعْدَهَا اَوِ التَّصَدُّقُ اَوِ التَّمَلُّكُ وَلَوْ بِمَكَّةَ ضَامِنًا فِيهِمَا **يعني** ان الملتقط
اذا عرفها سنة ولم يات ربها فهو مخير بين امور ثلاثة اما ان يحبسها الى
ان ياتي ربها وان شاء تصدق بها عن ربها وان شاء تملكها ويدخل فيه ما اذا تصدق
بها عن نفسه واذا جاء ربها ضمنها له في التصدق بها عن ربها وفي التملك
ولا فرق على المشهور بين لقطة مكة وغيرها من الاقطار في هذه الاوجه الثلاثة
واما ما ورد من قوله عليه السلام لا تحل لقطة الحاج وقوله عليه
السلام ان لقطتها لا تحل الا لمنشد فمحمول على انها لا تحل لمن يريد تملكها دون
تعريف بل لا تؤخذ الا للتعريف وسبب تنبيه الشارع على هذا الحكم وتخصيصه
بلقطة مكة وهو عام فيها وفي غيرها لئلا يتوهم ان لقطة مكة لا تعرف لكونها في الحج
لاجتماع الناس من كل فج وانه موضع نسك وان الغالب منه ان الحاج لا
يعود لطلب اللقطة ان كان من اهل الافاق فيصير الاخذ لها كاخذ الغنيمة
لا محالة فخص النبي عليه الصلاة والسلام وغلظ فيه ومحل التحبيس فيها اذا
كانت بغير بلد الامام والا فليدفعها له ليحبسها او يبيعها لصاحبه ووضع
ثمنها في بيت المال لها وليس للامام التصدق بها ولا تملكها ولعل الفرق
بينه وبين غيره مشقة خلاص ما في ذمته بخلاف غيره ولهذا
لا يجوز للامام بيعه اذا اوجده الا مام حتى يقبض ثمنه ويجوز بيعه
اذا اخذه غيره كَنِيَّةِ اَخْذِهَا قَبْلَهَا التشبيه في الضمان **والمعنى**
ان الملتقط لو اخذ اللقطة بقصد ان يضع يده عليها نوى ان ياكلها او ما
وضع يده عليها وحازها تلفت من غيره بغصب او غيره فانه يكون
ضامنا لها بتلك النية لانه صار كالغاصب بتلك النية حين وضع يده
عليها ومن باب اولى الضمان لها اذا اخذت له بنية اكلها قبل السنة بعد

الصواب لا اولى

ان

ان وضع يده عليها وَرَدُّهَا بَعْدَ اَخْذِهَا لِلْحِفْظِ **يعني** ان الملتقط اذا اخذ
لا جل ان يحفظها ثم ردها بعد ذلك من بعد الى موضعها او الى غيره فضاعت
فقوله للحفظ اي التعريف ومفهومه انه لو اخذها للغير لما اخذها ليسال
جماعة هل هي لهم ام لا فان ردها بعد بعد ففيه التاويلان واما ان ردها
بالقرب فلا ضمان بلا نزاع فمفهومه فيه تفصيل وكلام المؤلف في قسم
المكروه لان الواجب بتركها يضمن والحرام يضمن باخذها ان لم يردها مكانها
لان ردها واجب اِلَّا بِقُرْبٍ فَتَاوِيلَانِ **يعني** انه اذا اختلف اخذ اللقطة
بنية التعريف ثم بدا له فردها بالقرب الى موضعها فضاعت هل يضمنها
ام لا فان ردها بالقرب ولم ياخذها للحفظ فلا ضمان اتفاقا وان ردها بعد
بعد ضمنها سواء اخذها للحفظ ام لا على ما في المقدمات وما في الشارح مما
خالف ذلك لا يعول عليه انظر شرح هذا الكبير وَذُو رِقٍّ كَحُرٍّ وَقَبْلَ السَّنَةِ
فِي رَقَبَتِهِ **يعني** ان الرقيق حكمه حكم الحر في جميع ما مر الا ان قبل
سنة فلانها جناية ليس لسيده اسقاطها عنه بخلاف الدين لان ربها
لم يسلطه عليها وليس لسيده منعه من تعريفها لانه يصيح حال التعريف به
لسيده ولا يضره وانما كانت بعد السنة في ذمته لقوله عليه السلام
في جعلها سنة فان جاء صاحبها والا فشانك بها ومفهوم قبل انها بعد
في ذمته ومعنى كونها في رقبته انه يباع فيها مالم يفده السيد وقوله
وقبل السنة متعلق بمحذوف اي واستهلاكه لها قبل السنة في
رقبته وَلَهُ اَكْلُ مَا يَفْسُدُ وَلَوْ بِقَرْيَةٍ وَلَا ضَمَانَ **يعني** ان من وجد شيئا
من الفواكه واللحم وما اشبه ذلك مما يفسد الا اقام فانه يجوز له ان
ياكله ولا ضمان عليه فيه لربه وسواء وجده في عامر البلد او غامرها وظاهره
من غير تعريف اصلا وهو ظاهر كلام ابن رشد وابن الحاجب وما يؤخذ من
كلام المدونة من التعريف ضعيف واما ما لا يفسد فليس له اكله فان
اكله ضمنه ان كان له ثمن وقول الشيخ عبد الرحمن في الغنيمة لا ضمان الا اذا
لم يكن له ثمن وَشَاةٍ بِفَيْفَاءَ **يعني** ان من وجد شاة بالفيفاء فذبحها
فيها واكلها فانه لا ضمان عليه على المشهور وسواء اكلها في الصحراء
او في العمران لانه لا يمكن ان يحملها او يسوقها الى العمران ووجد ربه فيه فهو
احق به وليس عليه له اجرة حمله فان اتى بها حية الى العمران فعليه تعريفها

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

او بدونه ممن يشق بريع بها الا انها طارئة كاللقطة كبقر بمحل خوف والا تركت يعني
ان البقر اذا وجدها بمكان يخاف عليها من السباع او من الجوع فحكمها ح
حكم الشاة في الفيفاء فله ان ياكلها ولا ضمان عليه فيها كالشاة
وكذلك اذا اخيف عليها من الناس هذا معنى التشبيه فان لم يكن البقر بمحل
خوف فانه لا يتعرض لها وتترك بمحلها لان الغالب انها تهتدي لصاحبها كابل وان اخذت
عرفت ثم تركت بمحلها يعني ان الابل تترك مطلقا سواء وجدها بمحل امن
او لا فان تعدى واخذها فانه يعرفها سنة ويتركها بمحلها وهذا ان لم يخف
عليها من خائن فان خاف عليها منه فيجب لقطها من هذه الحيثية
فقوله ولا ابل او خوف الخوف هنا من جوع او عطش او سباع والخوف
اما خوف الخائن فهو موجب الى التقاطها من هذه الحيثية وكراء بقر ونحوها
في علفها كراء مضمونا يعني ان البقر ونحوها كالخيل ونحوها يجوز لمن التقطها ان يكريها
لاجل علفها او النفقة عليها كراء مامونا خفيفا لا يخشى عليها منه ولا يلزمه
ان ينفق عليها من ماله وانما جاز له الكراء مع ان ربها لم يوكله فيه لان
البقر ونحوها لا تترك بل لا بد من النفقة عليها فكان ذلك اصلح لربها ثم
ان العلف بفتح اللام اسم لما تاكله الدابة من فول ونحوه واما بسكونها
فهو اسم للفعل فمعنى قوله مضمونا اي مامونا عاقبته فلا يحتاج لتصويب
وركوب دابة لموضعه يعني ان الملتقط يجوز له ان يركب اللقطة من موضع
الالتقاط الى منزله خاصة وان لم يتعذر او يتعسر قودها عليه والا ضمن
وهو خلاف المدونة وقوله والا ضمن راجع للثلاث مسائل اي وان لم
يكرها في علفها او كان الكراء غير مامون او ركبها لغير موضعه
ضمن وحذف المؤلف متعلق ضمن جميع القيمة ان هلكت والمنفعة ان لم تهلك
وغلاتها دون نسلها يعني ان الملتقط له غلة اللقطة اذا انفق عليها
بقدر قيامه عليها وانه نص على ذلك لغلط هكذا فسره ابن رشد لكن
ظاهر كلام المؤلف ولو زادت الغلة على قدر قيامه وهو الموافق
لرواية ابن نافع والمراد بالغلات اللبن والجبن والسمن اما غير
اللبن وما عدا الكراء وما عدا النسل لانه قدم الكراء في قوله وكراء
وما زاد منه على علفها فيجوز بها وسياتي النسل بعد هذا والصوف
حكمه حكم النسل في الجملة سواء كان تاما ام لا ولو قال وغلتها لا كراء

مامونا

اخي

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

مع انه مع ذو مضاف ويحتمل وهو غلاتها عائد على المذكورات من الشاة وما بعدها
واما نسل اللقطة فلا ياخذه الملتقط وخير ربها بين فكها بالنفقة او اسلامها
يعني ان الملتقط اذا انفق على اللقطة نفقة من عنده ثم جاء صاحبها فانه
بالخيار بين ان يفتك اللقطة فيدفع للملتقط نفقته وبين ان يسلم اللقطة لمن
التقطها في نفقته التي انفق عليها فان اراد اخذها بعد ان اسلمها لم يكن له ذلك الا
انه فلو كانت على صاحبها ديون فان الملتقط يقدم بنفقته على الغرماء
كالرهن حتى يستوفي نفقته وان باعها بعدها فما له الا الثمن يعني
ان الملتقط اذا باع اللقطة بامر السلطان او بغير امره بعد ان عرفها سنة
ثم جاء ربها فليس له الا الثمن الذي بيعت به وليس له نقض البيع فلو باعها قبل السنة
فربها مخير في امضاء البيع ورده فقوله فما له الا الثمن اي على الملتقط لا على المشتري
ولو كان الملتقط غريبا ورجع عليه بالمحاباة ايضا كالوكيل فانه اعرف
في هذا رجع عليه في عدم عذره بابيعه ولا كذلك عدمه في غيبته لاجل
الثمن كذا في بعض التقارير فقال تت ومفهوم اي فلو باعها قبل السنة
ان حكمها ليس كذلك والحكم ان ربها مخير في امضاء البيع واخذ الثمن ورده
واخذها الخ فقوله او رده ان كانت قائمة فان فاتت فعليه قيمتها في ذمته
ان كان مليا وان كان معدما ففي رقبته كالجناية كما اشار له بقوله وقبل السنة
في رقبته بخلاف ما لو تصدق بها او ينتفع فله اخذها يعني
ان رب اللقطة لو جاء وقد كان الملتقط تصدق بها على شخص معين فان ربها
له اخذها من يد المسكين فان ربها اخذها ويرجع المشتري على المسكين بثمنه ان
كان قائما بيد المسكين فان فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط فقوله فله
اخذها اي ولا تضمين الملتقط ومثله اذا تصدق بها عن نفسه ودخلها نقص ام لا
او عن ربها ودخلها نقص معتبر لانه يتصرف فيها ضمنها واما عن ربها ولم يدخلها نقص
معتبر فيتعين اخذها وحمله على انه اخذها ولا تضمين الملتقط اذا لم يدخلها
نقص وتصدق بها عن ربها فاليس له الا بتعين اخذها في هذه الحالة وللملتقط الرجوع عليه
ان اخذ قيمتها الا ان تصدق بها عن نفسه يعني ان الملتقط اذا عرف
اللقطة سنة ثم نوى تملكها او تصدق بها ثم جاء ربها فوجدها ناقصة بعيب
كالاثر فهو بالخيار ان شاء اخذها ناقصة وان شاء اخذ من الملتقط قيمتها
يوم نوى التملك او يوم التصدق بها وللملتقط الرجوع على المسكين بعين اللقطة

ح
وربها ايضا كذلك اذا اخذها المسكين
وباعها ثم جاء ربها فوجدها بيد مشتر
اشتراها من المسكين قبل ربها

او يابى منها الا ان يتصدق الملتقط بها عن نفسه فلا رجوع له ح على المسكين
بشيء واما لو وجدها فائتة بيد المسكين فله ان يرجع عليه باللقطة الملتقط بما ع بم
من قيمتها ان بلوا اما لو وجدها قائمة لم يدخلها عيب فليس له الا اخذ عينها ان
اخذ قيمتها ان فاتت بيد عليه رجع للمسكين المتصدق ذكره وهو الذي يعود بها بل
وجدت عنده معيبة كما ذكرنا وان نقصت بعد نية تملكها فله اخذها
او قيمتها يعني انه اذا ادعى بعد سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها او تصدق بها على
للمساكين ثم جاء ربها فوجدها ناقصة فهو مخير بين ان ياخذها ناقصة
ولا شيء له او ياخذ قيمتها من الملتقط والقيمة يوم نوى التملك او يوم التصدق
وهذا اذا دخلها عيب منقص واما لو دخلها عيب مهمل فليس لربها الا القيمة.
ومفهوم الظرف لو نقصت قبل نية التملك او قبل السنة فليس له الا اخذها
بنقصها وكلامه سواء نقصت بسبب استعمال او لا وهو كذلك على ما في ذلك
وعبارة كلام المؤلف اذا نقصت بغير سماوي والا فليس له الا اخذها
كما اذا كانت باقية بحالها وهذا اذا نوى تملكها بعد السنة فان نواه قبلها فهو كالغاصب
كالغاصب يضمن السماوي ووجب لقط طفل نبذ كفاية يعني ان من وجد طفلا
منبوذا ذكرا او انثى فانه يجب عليه لقطه وهو فرض كفاية وعرفه ابن عرفة
اللقيط بقوله صغير آدمي لم يعلم ابواه ولا رقه فيخرج ولد الزانية ومن علم
رقه لقطة لا لقيط فقوله يخرج ولد الزانية بقوله لم يعلم ابواه لان هذا
قد علم احدهما وفي خروجه ما في كذا الا ان يقال من اجل الاب وله حكمها والنحو هنا
يقال له لاب حكمه لانه انقطع نسبه من ابيه وثبت لها وهذا الامر على نسخة
ابوه فقوله لقط طفل اي التقاطه وقوله نبذ جملة بعد نكرة فهي صفة
لها اي طفل منبوذ وقوله كفاية حال من الوجوب المفهوم من الفعل اي حال كونه
الوجوب وجوب كفاية او مفعول مطلق او تمييز وقوله نبذ اشارة الى اتحاد
معنى اللقيط والمنبوذ كما عند الجوهري والمتقدمين وقيل اللقيط ما التقط
صغيرا في الشدائد والجلاء وسمي بذلك والمنبوذ ما دام مطروحا
ولا يسمى لقيطا الا بعد اخذه وقيل المنبوذ ما وجد بفور ولادته واللقيط
بخلافه والمراد بالطفل كما قال بعض الصغير الذي لا يقدر على القيام بمصالح نفسه
من نفقة وغطاء ونحوهما وكلامه وجوب الالتقاط على المرأة ايضا وينبغي
ان يقيد بما اذا لم يكن لها زوج اراد منعها من الاخذ والا فله منعها فان اخذ نفده (؟)

وحيث

بالمراد

ويفرق بين ان يكون لها مال تنفق منه ام لا تأمل وحضانته ونفقته ان لم يعط
من الفيء يعني ان حضانة الطفل المنبوذ ونفقته واجبتان على من التقطه
حتى يبلغ ويستغني ولا رجوع له عليه لانه بالتقاطه الزم نفسه ذلك
وهذا ان لم يعط من الفيء واما ان اعطي منه فانه لا يجب على الملتقط ويكون
ذلك من بيت المال الا ان يملك كهبة او يوجد معه او مدفون تحته ان كانت
معه رقعة هذا مستثنى من وجوب نفقة الطفل على ملتقطه والمعنى
ان اللقيط تسقط نفقته عن الملتقط اذا كان له مال اما هبة او وصية
وما اشبه ذلك او وجدنا مالا معه مشدودا في ثيابه او مع ما عليه وما اشبه
ذلك او وجدنا تحته مالا مدفونا ومعه رقعة مكتوب فيها ان المال للطفل
فان لم يكن معه رقعة فان المال لا يكون له ووجب نفقته على الملتقط وقوله
معه ظرف لغو متعلق بيوجد ولا يصح جعله نائب الفاعل لانه من الظروف
التي لا تتصرف ونائب الفاعل ضمير مستتر عائد على المال المفهوم من سياق
الكلام او يوجد معه قال ولو صرح بمال ويكون مدفون معطوفا على صفة مال
المقدرة اي الا ان يوجد معه مال ظاهر او مدفون لكان احسن ورجوعه على
ابيه ان طرحه عمدا يعني ان الملتقط يثبت له الرجوع على اب الطفل
الملتقط بالنفقة التي انفقها عليه ان كان ابوه طرحه عمدا باقرار او بينة
بشرط ان يثبت الانفاق ويحلف انها كانت على وجه السلف لا على وجه
الهبة ويشترط ان يكون الاب موسرا حين الانفاق ويرجع ح بنفقة المثل
اما لو تلف منه او ضل او نحو ذلك فانفق عليه شخص نفقة فانه لا رجوع له
بها على ابيه ولو موسرا لان النفقة ح على وجه الهبة واما اذا تنازعا في قدر النفقة
فلا بد من الاثبات والا فالقول للاب لانه غارم واعتبر الاثبات على ظرفوى (؟) ولو اختلفا
في طرحه عمدا فادعى الملتقط ان اباه طرحه عمدا وانكر ذلك الاب فالكلام
ان القول قول الاب لما جبل عليه من الشفقة وكذا لو اختلفا في ...
وقت الانفاق عليه انظر ح وانظر قوله عمدا مع قوله طرحه اذ المتبادر منه
قصده فيقتضي قوله عمدا مستدرك الا ان يؤول قوله طرحه تأمل وهل
من الطرح عمدا ما اذا طرحه لوجدان لا وجعله البساط خارجا بقوليه
عمدا وقوله ورجوعه على ابيه اما مستتر او ضمير او رجوعه ثابت على ابيه والجملة
مستأنفة او انه استعمل الوجوب في حقيقته ومجازه فاستعمله في الاول

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

وهو قوله ووجب لفظ طفل في معنى الحقيقي وهو المعنى الشرعي وهو ما يثاب
على فعله ويعاقب على تركه وبالثاني وهو قوله ورجوعه إلى المعنى المجازي
وهو الثبوت أي وثبت رجوعه على أبيه إن أراد أن يتبعه وإلا رجع والقول له أنه
لم ينفق **والمعنى** لو تنازع أبو الطفل مع من أنفق على المنبوذ فقال
الأب إنك أنفقت عليه حسبة وقال الملتقط بل أنفقت عليه لأرجع
فالقول قول المنفق أنه أنفق ثم رجع بيمين لأنه يقول إنك طرحته ولو لم
عمدا وهو حر وولاؤه للمسلمين **يعني** أن اللقيط حر لأن الأصل في الناس
فيما لم يثبت عليه ملك ولو التقطه عبد وولاؤه للمسلمين لا لمن التقطه
للملتقط والمراد بالولاء الميراث أي يرثونه ويعقلون عنه وأما
الولاء الذي هي اللحمة كلحمة النسب فإنه إنما يكون عن عتق وحكم
بإسلامه في قرى المسلمين كأن لم يكن فيها إلا بيتان إن التقطه مسلم
وفي قرى الشرك مشرك **يعني** أن الملتقط إذا وجد في بلاد المسلمين فإنه
يحكم بإسلامه لأنه الغالب وسواء التقطه مسلم أو كافر وكذا إذا وجد
في قرية ليس فيها من المسلمين سوى بيتين أو ثلاثة فإنه يحكم بإسلامه أيضا
تغليبا للإسلام بشرط أن يكون الذي التقطه مسلما فإن التقطه ذمي
فإنه يحكم بكفره على المشهور والبيتان ليسا بشرط على ظاهر المدونة وإذا
وجد في قرى الشرك فإنه مشرك سواء التقطه مسلم أو كافر تغليبا للدار
والحكم للغالب وهو قول ابن القاسم ثم لو عبر في الموضعين بقرية بدل قرى
لكان مناسبا لأن اللقيط إنما ينسب لمحله الموجود فيه ولا يوجد إلا في قرية
واحدة وقد عبر في العوام بقرية وأيضا تعبيره بكأن لم يكن فيها إلا في القرية
لا في القرى وبعضهم قد أجاب بجواب لا يخلو عن خلل فانظره مع زيادة
وإعراب في الشرح الكبير ولم يلحق بملتقطه ولا بغيره إلا بوجه أو ببينة
يعني أن الملتقط لا يلحق بمن التقطه ولا بغيره إذا استلحقه إلا بأحد أمرين
إما بوجه كرجل عرف أنه لا يعيش له ولد فزعم أنه رماه لأنه سمع الناس يقولون
إذا طرح عاش ونحوه مما يدل على صدقه وإما ببينة تشهد أنه ولده
فيلحق به وما قررناه من الوجه والبينة عام في الملتقط وفي غيره هو ما لابن عرفة
فقوله ولم يلحق إلخ يلحقه الشرع بملتقطه مسلما أو كافرا أو لا بغيره مسلما
كان أو كافرا وقوله إلا ببينة أو وجه فيها ولابن الحاجب تفصيل غير هذا

وحاصله

حسبة

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

وحاصله أن الصور ثمانية لأن الملتقط إما مسلم أو كافر وغير الملتقط
إما مسلم أو كافر وفي كل من الأربعة إما بوجه أو ببينة فقوله إلا ببينة في الملتقط
وغيره مسلم كل منهما أو كافر وقوله أو بوجه في غير الملتقط وهو مسلم وبقية
الصور الثمانية لا يلحق فيها إلا ببينة **فإن قيل** قد مر أن مجهول النسب
يصح استلحاقه فكيف توقف على وجه أو بينة **قلت** تقدم أن من شرط
الاستلحاق أن لا يكون مولى وهنا ثابت والولاء للمسلمين كما مر ولم يتبين
تكذيبه وهو لا يلائم المستلحق له فتوقف على ما ذكر ولا يرده بعد أخذه إلا
أن يأخذه ليرفعه للحاكم فلم يقبله والموضع مطروق **يعني** أن الملتقط
إذا أخذ الطفل اللقيط فإنه لا يجوز له بعد ذلك أن يرده إلى موضعه ولا إلى
غيره لأنه تعين عليه حفظه بمجرد أخذه لأنه فرض كفاية يتعين بالشروع
فيه إلا أن يكون إنما أخذه ليرفعه للحاكم لينظر إليه فلم يقبله الحاكم
فيقبله منه والحال أن الموضع الذي أخذه منه مطروق بأن يكون موضعا
لا يخاف عليه فيه الهلاك من الناس ويوقن أن غيره يأخذه فإنه يجوز له
أن يرده إلى الموضع الذي أخذه منه فإن لم يكن الموضع مطروقا ولم يوقن أو يظن
بأخذه بأن تحقق عدم أخذه أو شك فيه وإن شك ضمن ديته وانظر
هل دية خطأ أو عمد ومثل سؤال الحاكم سؤال غيره هل هو ولده أم لا ثم إن الاستثناء
منقطع لأن ما قبله أخذه للالتقاط وهذا أخذه ليرفعه للحاكم وقدم
الأسبق ثم الأولى وإلا فالقرعة **يعني** لو رأى الطفل جماعة فبادر إليه أحدهم
فأخذه فإنه يكون أحق به إلا أن يخشى على الطفل الضياع من عنده فإنه يرفع
لمن يشفق عليه فلو تنازع اثنان على أخذه وتساويا في السبقية فإن الأولى
أي الأحق به الأقوى على كفالته أي من لا يخشى على الولد عنده ضيعة يقدم على
على غيره فإن تساويا في ذلك فإنه يصار للقرعة وينبغي الإشهاد
عند التقاطه لأنه إنما يطلب خوف الاسترقاق وأما لو تحقق أو غلب على
الظن الاسترقاق فيجب الإشهاد وليس لمكاتب ونحوه التقاط بغير إذن
السيد **يعني** أن المكاتب ونحوه ممن فيه شائبة حرية والقن من باب أحرى
ليس له أن يلتقط طفلا بغير إذن سيده وإنما احتاج المكاتب لإذن سيده
مع أنه أحرز نفسه وماله لأنه ربما أدى إلى عجزه لاشتغاله بتربيته
وأيضا يحتاج إلى حضانته وهي تبرع والمكاتب ليس هو من أهل التبرع فقوله

التقاطه لان اخذ لقيط واما الملتقط فان اخذ اللقطة لان المال يتغير
في قوله وندوا ابل كذلك فله اخذها وله بيعها بغير اذن سيده ويوخذ العرف
في التعريف وقضي انه محكوم باسلامه من غيره يعني ان اللقيط المحكوم
باسلامه ان وجد في بلاد الاسلام على ما مر لا ينزع من ملتقطه الا لغير المسلم
ويقر تحت يد المسلمين فقوله باسلامه اي اللقيط صغيرا وكبيرا ان لم يطلع
عليه حتى كبر لانه ان كان صغيرا اجبر على الاسلام وان لم يطلع عليه
حتى كبر فيومر بالاسلام فان اسلم فواضح وان ابى اجري عليه حكم
المرتد وقوله من غيره اي غير المسلم اي من الكافر اي من غير ملتقطه
المسلم اي من ملتقطه الكافر لا من غير الكافر وندب اخذ آبق لمن يعرفه والا
فلا يأخذه فان اخذه رفع للامام ووقف سنة ثم بيع ولا يهمل وأخذ
نفقته يعني ان العبد الآبق اذا وجده شخص وعرف ربه فانه يندب
له ان ياخذه ليرده لربه حفظا للاموال فان لم يعرف ربه فلا يندب له
ان ياخذه فان اخذه وهو لا يعرف ربه فله ان يرفعه للامام ولو جاء من
بر عبيد فاذا رفعه فعلى الامام ان يوقفه عنده سنة وينفق عليه
فان ارسله فيها ضمن ثم بعدها يبيعه ولا يطلقه كضالة الابل لئلا يابق
هذا معنى ولا يهمل ولا يهمل بعد بيعه بل يكتب الحاكم اسمه
وحليته وبلده وربه ويشهر بجميع ذلك ويجعل في بيت المال فان
جاء من يطلبه فاثبت ما عنده كان واخذ دفع له الثمن بعد اخذ النفقة
منه فقوله لمن يعرفه متعلق بندب ويعرفه بفتح الياء وسكون العين
مضارع عرف من المعرفة يتعدى لمفعول واحد وهو هنا محذوف اي لمن
يعرف مالكه لانه يحفظه من غيره انشاد وتم بعد اخذ الا انشاد
يخشى منه الى ان يصل الى علم السلطان فيباع وهذا ولعل المؤلف صرح
بمفهوم يعرفه للتصريح بالنهي لان المفهوم لا يفيد الا عدم ندب
اخذه وهو اعم من الكراهة ولينبه على قوله فان اخذه اي
المذكور للنهي تأمل والا بان لم يكن ذهب عنه الا انتشار بلا سبب
والا فهو هارب ومضى بيعه وان قال ربه كنت أعتقته يعني
ان الامام اذا باع العبد الآبق بعد السنة ثم جاء ربه وقال كنت
اعتقته قبل ان يابق او بعد ان ابق فانه لا يقبل منه ذلك لان السلطان

باعه بوجه جائز وهو يتهم على نقض البيع فيرد في دعواه العتق الا ان تقوم
له بينة بذلك فيعمل بمقتضاها وكذلك لا يقبل قول السيد انا كنت استولدتها
الا ان يكون ولدها قائما فيعمل بما فيه حق الله اذ لم يكن ممن يتهم فيها بمحبة ونحوها وقوله
ومضى اي ويجوز ابتداء وله عتقه وهبته لغير ثواب وتقام عليه الحدود
يعني ان رب الآبق يجوز له ان يعتقه في حال اباقه ويهبه هبة لغير ثواب
واما للثواب فلا يجوز لانها بيع والآبق لا يجوز بيعه ولسيده ان يدبره وان
يوصي به وان يتصدق به على الغير واذا فعل الآبق في حال اباقه
ما يوجب الحد فانه يقام عليه ولو رجما كاللائط كان فاعلا او مفعولا
فقوله ويقام اي وجوبا عليه الحدود انما نص المؤلف على ذلك لئلا يتوهم
انه لا يقام عليه الحد لانه قد يكون في يد من انفق عليه نفقة فيخشى
عليه الموت فتضيع نفقته وضمنه ان ارسله الا لخوف منه يعني
ان العبد الآبق اذا ارسله الذي اخذه فهلك ثم جاء ربه فانه يضمنه
له ولو كان ارسله لكثرة النفقة عليه الا ان يكون انما ارسله لخوف
منه ان يوذيه او يقتله فلا يضمنه له اذا هلك ويقبل قوله انه خاف
بقرائن الاحوال قال اللخمي ان عدم الضمان حيث لا يمكن رفعه للامام
والا فلابد من رفعه ولا يرسله والا ضمن كمن استأجره فيما يعطب فيه التشبيه
في الضمان والمعنى ان من استاجر عبدا فيما يعطب في مثله فعطب فانه
يضمنه وسواء علم انه ابق ام لا واما ان لم يعطب فالاجرة لربه فيما له بال لانها
منفعة عبده فقوله استاجره اي من نفسه او غيره لانه مباشر وغيره متسبب
والمباشر مقدم لا ان أبق منه وان لمرتهن وحلف يعني ان من اخذ
عبدا آبقا فادعى انه ابق من عنده او انه مات او تلف مثلا فانه يصدق بلا يمين
ولا ضمان عليه لانه امين وكذلك من اخذ عبدا رهنا ثم ادعى انه ابق من عنده
او انه مات او تلف مثلا فانه يصدق بيمين على ما ادعاه ولا ضمان عليه والعبد
المرهون يرجع لمن اخذ العبد من الاباق فقوله وان مرتهنا اي وان كان الآخذ للعبد
لا بقيد كونه من الاباق مرتهنا بكسر الهاء وفتح العين وان كان الآبق عبدا
مرتهنا وفيه على كل حال استخدام لان الكلام كان في آخذ الآبق اذا ادعى
انه ابق من عنده فخرج منه آخذ العبد رهنا اذا ادعى انه ابق من عنده فان وجده
سيده وقامت الغرماء عليه فلم تمض او لم يبع ان كان قد حازه قبل الاباق

وان يعلم انه بيد الراهن وتركه حتى فلس فهو اسوة الغرماء فقوله لا ان ابى
الخ عطف على ان ارسله وقوله حلف خاص بمسئلة الرهن **فان قيل**
ما الفرق بينه وبين الملتقط اذ كل منهما امين اما الملتقط فلا كلام في امانته
واما المرتهن فلانه ايضا امين فيما لا يغاب عليه ومسئلتنا منه بل ينبغي اما
المساواة بينهما او العكس لان الراهن ونيته في حفظه فلا يتهم بضياعه **قلت**
غاية ما فرق ان المرتهن ضامن في الجملة وايضا نفقة الملتقط امران
وجد الآبق في رقبة العبد بخلاف الرهن فان نفقته في ذمة الراهن فلا تهمة بالنسبة
للملتقط بخلاف المرتهن واستحقه مشتر بشاهد ويمين **يعني** ان من التقط
عبدا ابقا لم يعرف سيده فادعاه شخص بانه له واقام شاهدا انه باخذه
ملكا بعد اليمين من عنده معها مستثناة فلو اقام شاهدين اخذه بلا يمين واخذه
ان لم تكن الا دعواه ان صدقه **يعني** ان من ادعى ان هذا الآبق ملكه
وصدقه العبد على ذلك فانه ياخذه بذلك لانه لا منازع له ولا حجة وذلك بعد ان يتلوم
الحاكم في امره ويضمنه اياه ان جاء غيره باثبت مما جاء به فقوله واخذه الخ
عطف على قوله استحقه ولا ملكا وهذا اذا لم يكن العبد ابن حيث غير جلب واو في
باستحق المعتق للملك وفي الثاني بالاخذ المشعر بالحوز وذلك بعد ان رفع
للحاكم وان يقع للامام ان لم يأت مستحقه مستحق بكيفي الحاء ثم انه يحتمل
ان يريد ان من اخذ ابقا لا يعرف ربه ثم جاء رجل لم يعرفه فادعى العبد
انه مولاه فانه لا يدفعه له بعد ان رفع للحاكم وفيه هذا تكرار مع قوله
سابقا فان اخذه رفع للامام ولا يخفى ان هذا اقتحم النهي اولا وثانيا اما
اولا فحيث التقط ابقا لا يعرف مالكه واما ثانيا فحيث ابقاه
بيده ويحتمل ان يكون حال الالتقاط عرف مالكه ثم مات ولم يعرفه رجل
ينتسب لوارثه فلم يعرفه او اعتقد انه عبد من يعرفه ثم جاء من لم يدعه
غيره وهذا ايضا فيه تكرار ويحتمل ان يريد انه التقط عبدا لا يعرف
سيده فانه يرفع للامام وعليه فيكون تكرارا مع ما مر اعاده لقوله
ان لم يخف ظلمه الدنيا خائفه قبل ان يرفعه ويجب فيه التفصيل المشار اليه
بقوله واستحقه سيده الخ لانه يدفع الى سيده اذا رفعه للامام حيث لم يخف
ظلمه وان اتى ربه بعد ما باعه قاض انه شهد عنده بما يجب كتاب قاض
فلا اثر بما عينه عبد وصفه بانه يدفع له بلا يمين ان ابو

لا عبرة من فطن الدواب فالمراد صاحب العبد ببينة عند القاضي فاضي
شهدت له انه ابق له عبد ووصفته البينة وحليته ووصفا يطابق العبد
الذي هو عند القاضي الذي ارسل اليه الكتاب المتضمن للشهادة المذكورة فاذا
جاء هذا الكتاب الى القاضي الذي ارسل اليه ووجد فيه ما يطابق العبد الذي عنده
فانه يدفع العبد لصاحبه بدون يمين فقوله بكتابه اي مكتوب قاض والمكتوب
مرسل الى القاضي غيره فقوله انه قد شهد عنده الخ بدل كل من كل وقوله ويدفع ان
بدل من محل اسم ان لان محله رفع بالابتداء والخبر قوله فيه

باب في ذكر القضاء وشبهه وما يتعلق به

وهو من العقود الجائزة من الطرفين كالجعالة والقراض فلكل الشروع في كل منهما
والاعتبار بين والتحكيم والوكالة **وقال** الجوهري القضاء الحكم واصله قضاي
لانه من قضيت الا ان الياء لما جاءت بعد الالف همزت والجمع الاقضية والقضية
مثله والجمع القضايا والقضاة جمع ومنه قوله تعالى وقضى ربك ان لا تعبدوا الا اياه
وقد يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت حاجتي وضربه فقضى عليه اي قتله
كانه فرغ منه وقضى نحبه قضاء اي مات اه **وعرفه** ابن عرفة بقوله صفة
حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل او تجريح لا في
عموم مصالح المسلمين فيخرج التحكيم وولاية الشرطة وأخواتها
والامامة العظمى لسائر الشيخ ان القضاء في الشرع معنى حكمي
اتى بقوله صفة حكمية ورد على من قال انه الفصل بين الخصمين لغيره في
الفصل الفعل والقضاء اعم من ذلك لان القضاء له معنى يوجب له نفوذ
الفصل وان لم يفصل فيدل على ان القاضي غيره من كان فيه معنى اختص به
عن غيره ثم فاصل اولم يفصل وقوله نفوذ الا امضاء وهو بالذال المعجمة
بمعنى الامضاء وبالمهملة بمعنى الفراغ قال تعالى لنفد البحر قوله ولو بتعديل
الخ عطف على مقدر اي يوجب نفوذ حكمه الشرعي بكل شيء حكم به ولو كان
بتعديل الخ فيصير التعديل والتجريح متعلق الحكم وهو كذلك قوله لا في عموم مصالح
المسلمين اخرج به الامامة لان القاضي ليس له قسمة الغنائم ولا تفريق اموال
بيت المال ولا ترتيب الجيوش ولا قتل البغاة ولا الاقطاعات **ولما**
كان مستحق القضاء من اجتمعت فيه اربعة اوصاف قال المؤلف

أهل القضاء عدل أي المتأهل للقضاء عدل أي عدل الشهادة ولو عتيقا عند الجمهور
وعن سحنون المنع لاحتمال أن يستحق فترد أحكامه والعدل هو الموصوف بما تركب من خمسة
أوصاف الإسلام والبلوغ والعقل والحرية وعدم الفسق ولا يغني عن العدل قوله
مجتهد لأن المجتهد على الصحيح لا يشترط فيه العدالة وصفات القضاء ثلاثة
أقسام واجب شرط وواجب غير شرط ومستحب فمن قوله أي عدل إلى قوله
وبعد حكم أعمى الخ واجب شرط ومن قوله ونفذ حكم أعمى إلى قوله ووجب عزله
عن هذه الثلاثة واجب غير شرط ومن قوله كورع الخ مستحب وقوله
ذكر أي محقق فالخنثى المشكل حكمه حكم المرأة فطن أي ذا فطنة فلا يصح
تولية المغفل الذي ليس عنده تفطن لحجاج الخصوم وخدعهم وليس المراد المبالغة في
الفطانة بدليل قوله وزاد في الدهاء أي ولا يصح أو غفل زاد في الدهاء والفطانة
فهو من باب النسب كقولهم فلان لابن أي صاحب لبن وفلان تامر أي صاحب تمر لا من
باب المبالغة أو أن فطن بمعنى فاطن والفطنة جودة الذهن وجودة القريحة بأن
يكون عنده من جودة العقل ما يدرك به المتحد متعددا وما يدرك به المتعدد متحدا
وما يدرك به الصحيح فاسدا وما يدرك به الفاسد صحيحا فالمراد ألا يكون عنده غفلة مستمر البلاهة
عقله وبلادته ويكون عنده ما هو متعدد او بالعكس او يكون عنده صحيحا
وعنده ما هو فاسد او بالعكس مجتهد ان وجد أي مطلقا وإلا فالمقلد يعني
وجد المجتهد والمراد بالمجتهد المطلق وأما غير المطلق فهو داخل في قوله
وإلا فأمثل مقلد أي فإن لم يوجد مجتهد فأمثل المقلدين المستحق لولاية
القضاء وهو الذي يفهم تعبيره وكلامه فقوله إن وجد جواز الاجتهاد المطلق
بعد الأربعة وجد لأن ذاع أي انقطع الترجيح وزيد للإمام الأعظم قرشي
الأعظم أن قريشا ولد فهر والأكثر أنهم ولد النضر وهو ملك بن النضر
ثم إن كونه من بني العباس أو من أب أفضل لا أنه واجب والمعنى أن الإمام
الأعظم يشترط فيه زيادة على الشروط المتقدمة بأن يكون من قريش
والأولى أن يكون من بني العباس وجد فإن قيل من المقرر أن الإمام الأعظم
واحد وقد مر في باب الأضحية أنه العباسي ومفاد ذلك أنه قرشي ومن أين على
تعدده فالجواب أن القرشي من بني العباس إن وجد وإلا فمن غيرهم
ثم إن هذه الشروط إنما تعتبر في ولاية الإمام الأعظم في الابتداء لا في الدوام
فلو طرأ فسق لا ينعزل به كالخروج على الإمام فحكم بقول مقلده يعني

ان القاضي

أن القاضي لا يجوز له أن يحكم بغير المشهور من قول إمامه إن كان مقلدا ولا يجوز له
أن يحكم بغير مذهب إمامه بل يحكم بفتوى مقلده بنص النازلة فإن قاس على قوله
أو قال يجيء منه كذا فهو متعد إلا أن يكون له أهلية في ذلك أي في أصول إمامه
ونفذ حكم أعمى وأبكم وأصم ووجب عزله يعني أن القاضي إذا حكم وهو متصف
بصفة من هذه الصفات فإن حكمه ينفذ حيث كان صوابا وسواء ولي وهو على
تلك الهيئة أو طرأ عليه ويجب عزله لتعذر غالب الأحكام منه والأمي
كالأعمى ويجوز توليته للمفتي ولزم المتعين أو الخائف فتنة إن لم يتول
أو ضياع الحق القبول والطلب وأجبر وإن بضرب أي المتعين
أي المنفرد بشروطه أو الخائف فتنة على نفسه أو ماله أو ولده إن لم يتول أو
الخائف ضياع الحق على أربابه بسبب تولية غيره القبول والطلب للقضاء
بخوف القبول والطلب من الأول والثاني لا الثالث عليه وإذا امتنع
من وجب عليه القبول والطلب للقضاء يخوف القبول والطلب من الأول
والثاني لا الثالث عليه وإذا امتنع من وجب عليه القبول أجبر
وإن بضرب أو سجن يعني أن الإمام ... سحنونا على القبول للقضاء
فلم يقبله فلما تخوف منه قبله ولما ولي سحنون القضاء قال لقد
رجل وددنا والمعاذ زادهن أعواد نعشه ولا زاد في قاضيا
وإن لم يتعين عليه القضاء بأن لم يختص بشروط القضاء ولم ينفرد بها بل هناك
من هو مثله ولم يخف فتنة ولا ضياع الحق على أربابه فإنه لا يلزمه القبول
ولا الطلب فلو عينه الإمام للقضاء فإنه يجوز له أن يهرب منه وإليه أشار
بقوله وإلا فله الهرب وإن عين يعني أن الثلاثة المذكورة قوله الهرب وإن عين وإن كان
فرض كفاية لأن القضاء ... فروض الكفاية لأن القاعدة أن فرض
الكفاية يتعين بتعيين الإمام إلا القضاء فهذا على لزوم القبول والطلب
والمتعين مفعول مقدم وقوله أو الخائف عطف عليه وفتنة مفعول الخائف
وإن لم يتول شرط في الخائف فقط وقوله أو ضياع الحق عطف على فتنة
وجواب الشرط محذوف لدلالة الأول عليه والتقدير أو الخائف ضياع الحق
إن لم يتول وقوله أو ضياع الحق سواء كان الحق له أو لغيره وقوله لا
الطلب ... وحرم لجاهل وطالب دنيا يعني أن الجاهل
يحرم عليه القبول قبول القضاء فلا ... إلى مخالفة الأمور

خ والناصح

ط
فأجابه بقوله
وليت القضاء وليت القضاء
لم يك شيئا توليته
فأوقعني في القضاء القضاء
وما كنت قدما تمنيته

المتعين عليه ويحرم على الله ما لم ان يوليه وكذلك يحرم قبول القضاء على من
قصد به تحصيل الدنيا فقد ان يجد بيده من هذه الدنيا الى اخذ اموال الناس
بالباطل ولو قال وحرم توليته من لم تكن فيه اهلية له لكان اشمل وقرب
لبسطه علمه لما ذكر الواجب انزاع ... وثنى بقبليه وهو الحرام ثلثه بالمندوب
والمعنى انه يستحب طلب القضاء اذا كان عالما خفي علمه على الناس
فاراد ان يشهره بالقضاء ليعلم الجاهل وينشر العلم لمستحقيه ومن اقسام
المستحب ان يكون عاجزا عن قوت عياله وقوته الا برزق القضاء وهو المراد
والمراد برزق القضاء المجعول له من بيت المال او الاوقاف لا من مال من يحكم له
بالحق فان ذلك لا يجوز كما نقله صاحب الجواهر في الاجارة في الشرط الرابع
كونه عفيفا حليما فهما سيبب مستنشيم بلا حكى وعز وزاهد في الزهد
ويكثر نشر سواء يعني انه يستحب في حق القاضي ان يكون موصوفا بصفات
الكمال منها ان يكون ورعا تاركا للشبهات خوف الوقوع
في المحرمات ومنها ان يكون بطريا العلم باحوال الشهود على الاطلاع
ومنها ان يكون غنيا لا ان الفقير ينظر الى ما في ايدي الناس والغنى
مظنة التنزه عن الطمع لكون اكثر فضيلة لان المال عنوة وفي الربى
زيادة لهم في الخير والعض لا سيما من ذهب نصيبه للغائب ولهذا قال
الشافعي من ولي القضاء ولم يفتقر فهو سارق ومنها ان يكون حليما
عن الخطاء ما لم تنتهك حرمة الشرع او يساء عليه في مجلسه
ومنها ان يكون زاهدا قال عمر بن عبد العزيز وان يكون زا
زاهدا عن الطمع متخففا بالله يدا بين الحق على من دار عليه
ولا يبالي بمن لامه على ذلك قال مغني زيادة ومنها ان يكون القاضي
نسيبا وهو من الصفات المبالغة ومعناها معروف النسب لئلا
يتسارع غلبة اليه السنة الناس بالطعن وظاهره ان توليته غير النسيب
جائزة سواء كان انتفاء نسبه محققا ام لا وهو كذلك وهو قول ابن يحنون
ولا يتولى ولد الزنى مواضع للمذهب زاحد ولكن لا يحكم في الزنى لعدم شهادته
فيه وقد نقله ابن عرفة استقلالا لا انه خلافه فقال ولد المحدود
في الزنى فعند اصبغ يحكم فيه ولا يشهد فيه وعند سحنون لا يحكم فيه
كولد الزنى ومنها ان يكون مستشيرا لاهل العلم لان في ذلك ما

بعينه

في القادح

من ولي القضاء ولم
يفتقر فهو سارق

تزكية
بتغيي عميعا ... ما ذا في ادهه
له في سماء المجرور السعر طالع

بعينه ويوصله الى حصول الصواب وبعبارة اي كثير الاستشارة لانه وان
كان مجتهدا وامثل مقلد فما تقبل الصواب به لا مكان ان يكون الصواب عند من
هو دونه في مقصده ومنها ان يكون غير مدين لان الدين يحط من قيمته ولا يغني عن هذا
قوله غنيا لانه قد يكون غنيا وهو مدين ومنها ان يكون غير محدود في زنى او غيره
مما يوجب الحد وظاهره سواء قضى فيما حد فيه او في غيره خلاف التوضيح
فانه لا يقضي فيما حد فيه ويقضي في غيره ووفق بين الفصل بوصف ابن يعقوب فيه
ما سقط اعتباره في غيره واستنادا لغاية الى البينة خلاف الشامل فيعرف
التهمة والموضوع انه تاب من حد الزنى فيه ومنها ان يكون غير زائد
في الدهاء بفتح الدال والمد وهي تنه منفصلة عن الباء لا عن الواو والمراد به الفطنة
والحزقة لانه قد يحمله على ان يحكم بين الناس بما يعلم ويعطل الجواب التي بعينه
من اقامة بينة وما اشبه ذلك ومنها ان يكون خاليا عن بطانة السوء
[illegible]
وبعبارة اي البطانة التي ينتهم منها السوء واما البطانة من بطانة السوء
واجبة ومنع الراكبين معه والمصاحبين وتخفيف الاعوان عطف
على نائب فاعل ندب وكذا ما بعده ويجوز جره عطفا على مدخول الكلام اي يستحب
للقاضي منع من ركوبهم معه ومن مصاحبتهم لئلا يتوهم انه لا يستوفي
عليهم الاحكام الشرعية ويستحب له ايضا ان يخفف الاعوان عنه ما امكن
لانهم لا يعيشون غالبا الا من تعليم الخصوم وقلب الاحكام وكان رزقهم
سابقا من بيت المال والاعوان هم الرسل والوكلاء الذين في المحاكم كما هو عندنا
بمصر الان وينبغي ان يبعد عنه من كانت مرتبته منهم في هذه الخدمة فانه
ادنى السوء بهم على الناس واتخذ من يخبر بما يقال في سيرته وحكمه
وشهوده يعني ان القاضي يستحب ان يتخذ عنده من يخبره بما يقال في سيرته
وبما يقال في حكمه وبما يقال في شهوده لاجل ان يعمل بمقتضى الاخبار من ابقاء
وعزل وتاديب من اساء عليه الا في مثل اتق الله في امري فليرفق به
يعني ان من اساء على القاضي في مجلسه فانه يستحب له ان يؤدبه مستوفيا
في ... لعله ... النفسه بخلاف ما يشهد به عليه انه اخذ او
غايب ... ويدفعه لغيره ... احد الاقطار للقاضي اتق
الله في امري او قال له اذكر وقوفك للحساب بين يدي الله فانه يرفق به

البطانة بطانة الرجل خاصته واهل سره وقال ... ان يتخذ منها السوء واما
فالسلامة من بطانة السوء واجبة
وقال ... ان يستحب
ان يتخذ بطانة خير ...
والاجل السلامة ...

وينبغي عليه ويقول رزقه الله وإياك تقوى الله وما أشبه ذلك ولم يستخلف
إن لم يعمم عمله بجهة بعدت من عمله ما استخلف يعني أن القاضي لا يجوز
له أن يستخلف في إقليم المولى عليه إذا كان قاضيا ينظر للناس ويرفع نفسه
إلا إذا كان قطره واسعا وأقطاره متباعدة فله حينئذ أن يستخلف
شخصا يكون عالما بالأمر الذي استخلف فيه ولا يشترط فيه حينئذ أن يكون عالما
بغيره وإذا استخلف لوجود شرط يكون في جهة بعدت لا في جهة قريبة
ومحل كلام المؤلف حيث وقع عقد التولية مجردا عن الإذن في الاستخلاف
وعدمه وأما لو نص له على عدم الاستخلاف فليس له أن يستخلف أم لا في بعد الجهة
أو بعدت أو نص له على الاستخلاف أو استخلف مطلقا وهذا أيضا إن لم يكن عذر
هنا لا من تمرض أو سفر وإلا جاز له الاستخلاف ولو في الجهة القريبة عند الأخوين
وعند سحنون ليس له ولو لعذر كمرض أو سفر وعليه فإن استخلف لا ينفذ
حكم الخليفة إلا أن يجيزه القاضي الذي استخلفه انظر ح وانعزل بموته أي موت
الأمير ولو الخليفة يعني أن نائب القاضي ينعزل بموت مستنيبه
أو بعزله كالوكيل ينعزل بموت الموكل أو بعزله وأما مقدم القاضي فإنه
لا ينعزل بموت القاضي ولا بعزله وأما نص المؤلف على الموت مع أن العزل كذلك
لئلا يتوهم أن الموت لما كان يأتي بغتة لا ينعزل به واعلم أن ظاهر كلامه
أنه حيث أذن له في الاستخلاف أو جرى العرف بذلك واستخلف فلا ينعزل الخليفة
بموته ولا بعزله وهو مستفاد من كلام ابن عبد السلام وغيره وكلامه
ولو كان مذهب المستخلف بالكسر يقتضي عزل نائبه بذلك وانعزل بعزله نائب
النائب فالحاصل إذا استناب مالكيا بإذن من ولاه أو جرى عرف بذلك وما
لم ينعزل المالكي كما هو ظاهر كلامه فيه وأما القاضي لا ينعزل بموت الخليفة لأنه
لم يتول لمصلحة الخليفة وإنما ولي لمصلحة عامة لمصالح المسلمين فالمراد بالأمير
من له إمارة مطلقا سواء كان سلطانا أو غيره وهذا إن ولو الخليفة
أي ولو كان الأمير الخليفة ويعرف الآن بين ذوي السلطان فلا يتبع المبالغة لأنه ع
لئلا يتوهم أن يكون ما قبلها كالذي قبله ولا تقبل شهادته بعده أنه قضى
بكذا يعني أن القاضي إذا شهد بعد عزله على حكم كان حكم به قبل فإن تلك
الشهادة لا تقبل لأنها شهادة على فعل نفسه وهي باطلة ولو شهد معه
شخص آخر وعلل ابن الحاجب البطلان بأن القاضي مقر على غيره ومنها بأولى

في البطلان إذا قال القاضي بعد عزله شهد عندي شاهدان بكذا وقبلت
شهادتهما وللطالب ح تحليف المطلوب أن الشهادة التي شهد بها عند القاضي ما
شهدا بها عليه بما ادعي فإن نكل حلف الطالب وثبتت الشهادة فإن له
في المدونة وكذا لا تقبل شهادته قبل العزل إلا مفهوم لقوله بعده وأما
إخبار مقبول قبل العزل لا بعده ولا تجوز شهادة الحاكم فيما حكم به أي بعد
الفراغ من القضية صار معه ولا يجوز للقاضي أن يولي أو يعزل وهو في غير
ولا يثبت بخلافه حكمه لا يجوز في غيره ولا يثبت وجاز تعدد مستقل أو خاص
بناحية أو نوع يعني أنه يجوز للإمام الأعظم أن ينصب قاضيين أو
أكثر كل قاض يستقل بمملكة يحكم فيها لا يتوقف إنفاذ حكمه على غيره أو كل
واحد بناحية من المملكة كل في بلد أو ناحية أو ينصب في مملكة قاضيين
فأكثر كل منهما أو منهم يحكم بنوع من أنواع الفقه كقاضي الأنكحة وما يتعلق
بها وقاضي التركة وقاضي المياه وما أشبه ذلك وهذا بناء على أن ولاية
القضاء تنعقد عامة وخاصة خلافا لأبي حنيفة القائل بأنها تنعقد عامة
لا تنعقد إلا عامة وإذا قيل إنها تنعقد عامة وخاصة يجوز للخليفة أن
يستثني على القاضي أن لا يحكم في قضية بعينها أو لا يحكم بين فلان وفلان ومفهوم
قوله مستقل أنه لا يجوز للخليفة أن يولي قاضيين مشتركين في قضية واحدة
يتوقف حكم كل منهما فيها على رضى صاحبه لقول ابن شعبان لا يكون الحاكم
نصف حاكم اهـ ابن عرفة منع ابن شعبان اشتراك القضاة واجتماعهم في قضية
معينة فلا أظنهم يختلفون فيه أنه في الجواز وقد فعله علي ومعاوية في تحكيمهما
أبا موسى وعمرو بن العاص اهـ قوله أو خاص بالجر عطف على مقدر
أشعر به الكلام السابق أي تعدد مستقل عام أو خاص لا بالرفع عطف
على تعدد ولا بالخفض عطف على مستقل لأنه لا يصح الاستقلال في العام
والخاص والقول للطالب ثم من سبق رسوله وإلا أقرع يعني أن الخصمين إذا
تنازعا فاختار أحدهما التنازع عند قاض واختار الآخر التنازع عند قاض
آخر فالقول للطالب منهما والمراد به طالب الحق فإن لم يعلم فالقول لمن
سبق رسوله وسواء كانت دعواهما متفقة أو مختلفة فلو استويا في السبقية
فإنه يقرع بينهما فمن خرج سهمه فهو المدعي وحكم تنازعهما تقريبا من بدر عيسى
على ذي الحكاية في قوله وأقرع نحو قوله عن بعض بالكلام وإلا

ولاية القضاء تنعقد عامة وخاصة
خلافا لأبي حنيفة

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

فالجالب وان لم افرع وعلى هذا وجدتها في بعض النسخ كما له في ... ومستغنى عنه
بما يأتي وتحكيم غير خصم وجاهل وكافر ومميز عبد في مال وجرح تعرض له لانه قال وجاز
تعرض الخ وعطفه هذا عليه والمعنى انه يجوز للخصمين ان يحكما عدلا يحكم بينهما بشرط
يصير موليا من قبل القاضي غير خصم لاحدهما ليحكم بينهما في الاموال والجراح العمد
وكو عضو تقطع فيها غيرهما بحكم كما يأتي فلو حكما فقيها فان ذلك لا يجوز ولا ينعزله
كما لا احكما ابتداء لا وكافر والخصي ... والمراد بالخصومة هنا من ثبت بينه وبين
احد المتداعيين خصومة دنيوية وان لم تصل الى العداوة كما يأتي نظيره في الشاهد
ولو نقضا وجاهل العلماء فيما حكم فيه وعلم الحكم فيه لم يكن حكم جاهل او حكم الجاهل
او الخصم او الكافر كان الحكم مردودا وينبغي اذا قتل احدهم ان تكون الدية على
عاقلته واما تلف شيئا ان يكون ضامنا له وقوله وغير مميز معطوف على خصم
اي وغير غير مميز وهو المميز لان نفي النفي اثبات ويستثنى منه الصبي انما قوله
وعبد وصبي ... وتحكيم مميز من البالغين فان قيل لم لم يستغن بعبد وصبي
ويكون قوله مميز معطوفا على غير فالجواب انه لو فعل ذلك يقتضي توهم العطف
على خصم لدخلة المعطوفات ... غير لا حد وقتل ولعان وولاء
ونسب وطلاق وعتق يعني انه لا يجوز التحكيم في شيء من هذه الاشياء لانه يتعلق
حق لغير الخصمين اما الله تعالى واما الاحد من في اللعان حق الولد لقطع النسب وكذلك
النسب والولاء وفي الطلاق والعتق حق لله تعالى اذ لا يجوز بقاء المطلقة البائن
في العصمة ولا رد العبد في الرق وزاد المؤلف هنا بعض مسائل ذكرها في باب الحجر
عند قوله وانما يحكم في الرشد وضده والوصية والحبس المعقب الخ ... القضاة
وزاد من هنا في بعض مسائل ذكرها هنا فينبغي ان يزاد في كل محل ما نقص
من المحل الآخر وعبر هنا بحد ... هنا بالقتل ... هنا
ومضى ان حكم صوابا يعني ان الحكم اذا حكم فيما لا يجوز له التحكيم فيه فانه يمضي
ان كان صوابا وليس لاحد منهما ولا للحاكم غيرهما ان ينقضه ولكن اذا ... الحاكم
بالحد والقتل يؤدب لافتياته على الامام في ... وان قبل ... بل ...
يؤدب على المحمول عليه ... اذا حكم بالقتل وعفا عن المحكوم عليه ... يؤدب
كما يستفاد من كلام ... وفي صبي وعبد وامرأة وفاسق ثالثها الا الصبي ورابعها
وفاسق يعني ان الصبي المميز والعبد والمرأة والفاسق اذا حكموا في المال والجرح
ففي ذلك اربعة اقوال الصحة مطلقا لاصبغ وعدم الصحة مطلقا لمطرف والثالث

الصحة

وأجيب

وفاسق ...

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

23

الصحة الا في تحكيم الصبي لانه غير مكلف ولا اثم عليه ان جار وهو لاشهب والرابع الصحة
الا في تحكيم الصبي والفاسق وهو لعبد الملك ولهذا ان تفرد في جواز تحكيم صبي ...
وعدم الجواز لان ... يجوز عدم الصحة قوله وفي صبي الخ خبر مقدم والمبتدأ
محذوف تقديره اقوال اربعة وقوله ثالثها مبتدأ مقطوع فهو مبتدأ خبره
محذوف اي ثالثها يمنع التحكيم الا تحكيم الصبي وقوله وفاسق معطوف على مقدر في
ورابعها الا تحكيم صبي وفاسق فان قيل الاولى حذف حرف العطف
لان التقدير اولها كذا وثانيها كذا وثالثها كذا ورابعها فالجواب
لا نسلم ذلك وبيانه ان المحذوف حرف العطف اي اولها كذا وثانيها كذا
وثالثها كذا وانما اتى به مع قوله ورابعها بالعطف لوجود المعطوف عليه في اللفظ
الدية وضرب خصم لد يعني ان الخصم اذا الد على عطاء ما عليه من الحق للقاضي
ان يضربه وان يسجنه من غير بينة بان يستشير فيه وفي ذلك خلاف
لما يفهم من كلام ابن الحسن وهل الادب الوجوب على الامام ... ابن رشد
في سماع ابن القاسم وتقدم على نقل ... سماع ابن القاسم ان لداد الخصمين
لصاحبه وتبيين ذلك للقاضي ان يعاقبه ابن رشد لان تردده ابتداء له
واضراره هو واجب على الامام ان يكفه ويعاقبه عليه بالاجتهاد وفي
... عن بعضهم ان قال لخصمه ظلمتني او غصبتني ونحوه ... او تطلع
... عليه وان قال يا ظالم ... ادب ... والمراد بالجواز في كلام
المؤلف مطلق الاذن فيه فيشمل الواجب او يعلل الواجب زجرا بما هو اعم
من الادب بحكمه الجواز اذا الضرب ادب ... وعزله لمصلحة ولم يشتهر
إن شهر عدلا بجور في شكية وليبين انه عزل عن غير سخط عزله مصدر مضاف للمفعول
والفاعل محذوف وهو الامام او الخليفة ... وجاز عزل الامام او الخليفة القاضي
لمصلحة وان لم تكن في جنحة ككون غيره اوضح او اصلح واجلد فلو عزله لا لمصلحة فالنقل
انه لا ينبغي او عزل من في بقائه مفسدة واجب ومن تخشى مفسدته مستحب
وللافضل بعض الجواز هنا بمعنى الاذن في الفعل فيتناول الواجب ولا ينبغي
للخليفة ان يعزل القاضي المشهور بالعدالة بمجرد شكية واحدة بل حتى تكثر فيه
الشكاوى وتتظاهر ... واذا عزله فانه يوقعه للناس ليرجع من يرجع
ويحفظ من يحفظ وبعبارة اي لا ينبغي العزل ان شهر بالعدالة بمجرد
الشكية حتى يكشف عنه وينظر في امره قال ... انما هو عمل الكشف والنظر

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

والمراد بالشكية الشكوى وحق بكلام مرطوب فالمراد التفرد بالشكوى ومفهوم
قوله انه لم يتهم بالعداوة لا ينبغي عزله بمجرد الشكوى من غير كشف ومفهوم له
ان وجد بدلا كما قال المطرف وان طرح ينبغي ان يستحب وحمله بعضهم على الوجوب
اي يجب ان لا يعزل الا بشيء عن ثابت في شكيته واذا عزل الخليفة القاضي الذي اقام على
شكيته او على بعض المصلحة فانه يبين ذلك لئلا يعتقد فيه قطعا الكلام
في العزل ولكونه لمصلحة فقد يخفى على الناس وقد عزل عمر رضي الله عنه شرحبيل
ابن حسنة فقال يا امير المومنين اعن سخط عزلتني فقال لا ولكن وجدت
من هو مثلك في الصلاح واقوى على عملي فلم ار ان يحل لي ذلك فقال يا امير
المومنين ان عزلك عيب فاخبر الناس بعذري ففعل عمر اما ان عزله لسخط
فانه يطوي عيبه الناس لئلا يولى عليهم بعد قوله ولينظر او حوادث هو
من العزل وقوله عن غير سخط متعلق بقوله ويبين ان عزله
عن غير سخط وخفف القعود في المسجد لا عذر يعني انه يجوز للقاضي ان يحكم
بعض الاخصام في المسجد ويقربه لعشرة اسواط لا ان اخلط مكنة السلامة
مما يجتمع على المسجد منه كدم ونحوه ولا يجوز للقاضي ان يقيم الحد على احد
في المسجد لما مر وجلوسه يقضي في رحبة خارج وحيث ما وطن ونحوه يعني
ان القاضي يجوز له ان يجلس في المجلس للقضاء قال مالك في المدونة القضاء في
المسجد من الحق والامر القديم واستحب مالك الجلوس للقضاء في رحاب المسجد
ليصل اليه المسلم والكافر والحائض والضعيف وقوله عليه السلام جنبوا
مساجدكم رفع اصواتكم وخصومتكم ابن شعبان من العدل كون
منزل القاضي في وسط مصره ولا ينبغي ان يجلس القاضي ايام النحر والفطر ويوم
ويوم سفر الحاج وقدومه وفي كثرة الوحل والمطر لان فيه مضرة بالناس
وبعد الصبح وبين الظهر والعصر وبين العشاء وفي قوله ومطر ان كثر
مطر وقوله يعني غير الخ متعلق بيجلس من قطع النظر عن قيده وهو
قوله بدا ان جلوسه في غير رحاب كما مر سواء كان في المسجد
او بغيره وهذا في غير الامطار واما هو ونحوها فينبغي الجلوس ايام
خروج الحاج وقدومه وسفر القوافل للشام وغيرها لما في ذلك من الفصل
بين الاكرياء والذين ياكرون اموال الناس اذا غفلوا عنهم في تلك الايام عربوا
واتخاذ حاجب وبواب يعني انه يجوز للقاضي ان يتخذ حاجبا يمنع من لا حاجة

وجلوس من به يعني
عيد وقدوم

له

29

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

له عنده ويوذنه البواب تغنه عن الا وبدأ بالمحبوس ثم وصي وما لمحجور ومعاما
قد ضاع يعني ان القاضي يجب عليه في اول جلوسه ان يبدأ بالمحبوسين
فينظر في امرهم فمن استحق الافراج افرج عنه ومن لا ابقاه ويبدأ بعد النظر
في الكشف عن الشهود والموثقين فيفحص عن الناس فيثبت من كان عدلا
ويسقط من ليس كذلك لان مدار الامر كله على الشهود ثم بعد النظر في المحبوس
ينظر في الاوصياء لان الذين تحت حجرهم من اليتيم عاجز عن القيام برفع
امره الى القاضي وفي اموال الاطفال المهملة وفي مال ضعيف معه ومغرم
عليه الا خص مما قبله لعموم النظر في الاول وفي المقام الذي اقام القاضي
الذي قبله مع بقية لا ان فيه يكون له مطالبة على المقام فيعني والايم في فصم
في بعد النظر فيمام ينظر في اللقطة والضوال وفي تشوير الاول ولا بد استحبابا
بالمحبوس من خلاف اللازم وتاد يمنع معاملة يتيم وسفيه ورفع امرهما ثم
في الخصوم قال الشيخ ينبغي للقاضي اذا قعد ان يأمر بالنداء في الناس ان كل يتيم لم
يبلغ ولا وصي له ولا وكيل فقد حجرت عليه وكل سفيه مستوجب للولاية فقد
منعت الناس من مداينته ومتاجرته ومن علم مكان احد من هؤلاء فليرفعه الينا
لنولي عليه فمن داينه بعد او باع منه او ابتاع منه فهو مردود وذلك بعد
ما ينظر في الخصوم من تعزير وقاضي ومساواة وغيرها كما بابه في
عند قوله وليسوي بين الخصمين ورتب كاتبا عدلا شرطا كما له او اختار
والمترجم مخبر كالمحلف يعني ان القاضي يرتب له كاتبا عدلا يضبط الوقائع
التي يحكم فيها ويشترط في هذا الكاتب ان يكون من اعدل الموجودين مرضيا
عند الناس كما يشترط في المترجم ان يكون عدلا مرضيا ويختار القاضي المترجم والكاتب
باعتبار كونهما من اعدل الموجودين والمراد بالمترجم هنا من يكون عند القاضي
يخبر عن الشهود في صفة كتبهم واعمالهم واماكن البينة بسياقه لانه لا بد فيه من
التعدد وفي عبارة بان قلت اذا اراد من كان يخبر عن شهود واراد وهو
العلانية فسياق فما فائدة هذا الجواب ان المراد به من يخبر القاضي عن
هذا الشيء غير معلوم ومرادنا كونه عدلا او يقال ان المراد هنا القاضي
يخبره باحوال من اشهر عليه من شهوده وغيرهم لان الساب في ذلك
الذي يخبره بما يقال في شهوده وتلك غالبا ومن علامة وكلام ابن غازي
عليه الشراح مع انه لا يناسب كلام المولف فلذلك ان ثبت والمترجم

عند من لا يجري الحق بينا وعند من لا يعرف العجمية مثلا عجمي ويكفي الواحد وكذلك الحال فيما يغيب
عن القاضي **سمع** الزبيدي أشهب وابن نافع أنه احتكم للقاضي خصوم يتكلمون بغير
العربية ولا يفقه كلامهم ينبغي أن يترجم عنهم رجل ثقة مأمون مسلم واثنان أحب إلي
ويجزئ الواحد ولا يقبل ترجمة الكافر والعبد والمسخوط ولا بأس بترجمة المرأة إن كانت من أهل
العفاف الخ **وأحضر العلماء أو شاورهم وشهودا** **ابن المواز** لا أحب أن يقضي
إلا بحضرة أهل العلم ومشاورتهم وهو قول أشهب لفعل عثمان رضي الله عنه أنه كان إذا جلس
أحضر أربعة من الصحابة ثم استشارهم فإذا رأوا ما رآه أمضاه ومنع من ذلك
مطرف وابن الماجشون قالا ولكن إذا ارتفع عن مجلسه شاورهم كفعل عمر رضي
الله عنه قال ابن المواز ولا يجلس للقضاء إلا بحضرة شهود عدول يحفظون إقرار
الخصم خوف رجوع بعضهم عما أقر به وظاهر كلام المؤلف أن إحضار الشهود
مستحب لعطفه على المستحب وهو العلماء من قوله وأحضر العلماء وليس كذلك
بل إحضار الشهود واجب وهذا مبني على أن إحضار العلماء مستحب وأما على أن
ذلك واجب كما هو ظاهر التوضيح فالعطف المذكور يفيد الوجوب من غير إشكال
وإنما جر الشهود من أجل خشية توهم عطفه على الضمير المنصوب في قوله أو شاورهم
**ولم يفت في خصومة ولم يشتغل بمجلس من قضائه بتسلف وقراض وإبضاع
وحضور وليمة إلا النكاح** **يعني** أن القاضي لا يفتي في الخصومات لأن الخصم
إذا علم مذهب القاضي تحيل إلى الوصول إليه أو إلى الانتقال عنه إلا أن يكون
السائل مستفتيا فليجبه ولهذا جاز للقاضي أن يجلس مجالس العلم
فيعلم ويتعلم والمراد بالخصومات ما شأنه أن يتخاصم فيه وإن لم يقع
بالفعل وعلى هذا فلا يفتي فيما يدخله الخصام ويفهم من التعليل المذكور
أن النهي محله حيث لا يطلع أحد على مذهبه إلا من اجتهد وكذا يكره
للقاضي أن يشتري شيئا في مجلس قضائه لنفسه ولا بوكيله خوف المحاباة
إلا أن يكون شيئا خفيفا فإنه يجوز له **ط** عن ابن عبد الحكم يجوز له التجارة إن لم تكن
لهم معيشة ولكن عيبه مهلكة وأما في أوقاته وبيعه في غير مجلس قضائه جائز
وقد كان ابن شاس كره هذا وذكر ابن عرفة وجوده في المذهب بغير ثم إن ظاهر
المؤلف وابن عرفة من التفرقة بين مجلس قضائه وغيره مبني على أن علة النهي
شغل البال وحده أو هو مع المحاباة وأما ظاهر ابن شاس فمبني على أن العلة
خشية المحاباة وكذلك ليس للقاضي أن يسلف ولا يتسلف ولا يدفع قراضا لمن يعامله

ولا يبضع بضاعة مع غيره يشتري له بها سلعة مثلا خوف المحاباة ولا يستعير لأنه انتفاع
بأموال الناس من غير عوض **قال** الأخوان مطرف وابن الماجشون وينبغي للقاضي
أن يتورع عن طلب الحوائج والعواري من الماعون والدواب التي يركبها وما أشبه
ذلك أو يستلف أو أن يقارض أحدا أو أن يبضع مع أحد وكذلك لا يجوز له أن يحضر وليمة
إلا إذا دعي إليها وليمة النكاح فإنه يجب عليه كغيره بالشروط المذكورة في باب
الوليمة عند قول المؤلف تجب إجابة من عين إن لم يحضر من يتأذى به إلخ ثم المراد
بالوليمة اللغوية من الولم وهو الاجتماع والمراد الطعام الذي يجتمع له وإلا كان الاستثناء
ضائعا لأن الوليمة لا تكون إلا للنكاح **وقبول هدية ولو كافأ عليها إلا من
قريب** **يعني** أن القاضي لا يجوز له قبول الهدية ولو كان كافأ عليها إلا من القريب
لمن أهدى لها ولأنها تطفئ نور الحكمة ويجوز للمفتي والمعلم أخذ الهدية إلا أن يرجوا
منه عونا ولا يجوز للعمال ولا للعوان حجة على أحد ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصم
ما دام الخصام ويجوز للقاضي أن يقبل الهدية من قريبه كأبيه وخالته وابنه وأخيه
ومن لا يدخل عليه منه ظنة لكثرة المداخلة **وبعبارة** المراد بالقريب من
لا يحكم له فيمكن رجوع قوله إلا من قريب لقوله كتسلف وما بعده وهو مستعار من
رجوعه لقوله وقبول هدية من بدء أولى إذ قبول الهدية حرام وما قبله مكروه
**وفي هدية من اعتادها قبل الولاية وكراهة حكمه في مشيه أو متكئا
وإلزام يهودي حكما بسبته وتحديثه بمجلسه لضجر ودوام الرضى والتحكيم
لخصم قولان** **يعني** هل يحرم على القاضي أن يقبل هدية من شخص كان يهدي إليه قبل
أن يتولى وظيفة القضاء أو لا يحرم عليه لأنه يكره في ذلك قولان وكذا يكره
للقاضي أن يحكم في حال مشيه في الطريق أو لا يكره في ذلك قولان والمراد بالمشي السير
كان ماشيا أو راكبا فهل يكره في حقه أن يحكم وهو متكئ أو لا في ذلك استعظاما
بالحاضرين وللعلم حرمة أو لا يكره في ذلك قولان وهل يكره في حقه أن يلزم اليهودي الحكم
إذا كان في سبته إذا أحضره للحكم أو لا يكره في ذلك قولان وقيد صاحبه اليهودي
بالذكر يخرج النصارى فإنه لا يكره إحضارهم والحكم عليهم في الأحد لأنهم
يعظمون الأحد كتعظيم اليهود للسبت وسوى بينهما ابن عات وهل للقاضي أن
يحدث جلساءه لا لأجل أن يزيل ما يروح قلبه ويرجع إليه فهمه أو يمنع قاله
الشارح أو يكره كما قاله البساطي قولان وهل يشترط دوام الرضى بالخصمين
في التحكيم إلى أن يحكم الحكم أو لا يشترط وليس لأحدهما أن يرجع قبل الحكم

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

فهو لا يخالف القاضي فلا يشترط فيه دوام الرضى بلا نزاع لان التحكيم
دخلا عليه باختيارهما بخلاف الحكم فانه الزام لان القضاء الاخبار بالحكم الشرعي
على وجه الالزام **والحكم مع ما يدهش عن الفكر ومضى** **يعني** ان القاضي
لا يحكم مع ما يدهش على تمام فكره ابن عرفة لانه يخرجه عن اصل الفكر والحكم عليه
الحكم **وبعبارة** ينبغي للقاضي ان يحكم مع ما يدهشه عن تمام فكره كالجوع
والحقن والغضب والتقلق والهم وضيق النفس واذا وقع ونزل مضى والمعنى
مثله **وعزر شاهد الزور في الملا بنداء ولا يحلق راسه وتحميمه وتسخيمه**
يعني انه يجب على القاضي ان يعزر شاهد الزور وهو ان يشهد بما لا يعلم عمدا انه
وان كان طابق الواقع لاجل شهادته الزور ويامر بالنداء عليه في الجامع والملا
بين الناس بموضع غيره ولا يحلق له راسا ولا لحية ولا يسخم وجهه بالسواد
قال ابن عبد الحكم ارى ان يطاف به ويشهر في المسجد والحلق وحيث ما يعرف
به جماعة الناس ويضرب ضربا موجعا ولا يحلق راسه ولا لحيته ويكتب بشانه
وما ثبت عنده كتاب وينسخه نسخا بوجه عند الثقات والبراء بمنزله يعني
مع **ثم ذو الزور ان ذا التايب فاقبل** **يعني** ان شاهد الزور اذا
عزره القاضي كما مر ثم تاب وحسنت توبته فهل تقبل شهادته بعد ذلك او
لا تقبل فيه تردد وحكاية طريقتين ذكرهما ابن عبد السلام انه قال الاولى وكان
ظاهر العدالة حين شهد بالزور لم تقبل اتفاقا وان كان غير ظاهر العدالة فقولان
الجواهر بعكسه ابن رشد يعكس ذلك واما القاضي اذا عمل بالحكم بالجور ثم تاب فيه
بعد ذلك ولو صار اعدل زمانه ثم ان الامام اذا عزر شاهد الزور بعد ان صار تائبا
فانه يوجر على ذلك ويثنوا اهل لذلك وفر وضع الله في محله فقوله فاهل خبر لمبتدا
محذوف لان جواب الشرط لا يكون الا جملة **ومن اساء على خصمه او مفت او شاهد**
يعني ان القاضي يجب عليه ان يودب من اساء عليه على من ذكر ان وقعت
اساءة بذيئة من احد الخصمين على الاخر كيا ظالم يا فاجر او على المفتي او الشهود
كتعتدون علي وتشهدون علي الا من اكل مالك بغير حق لان وظيفة القاضي انه
منتصب لخلاص الحقوق من خلاص الاموال ولا يحتاج فيما ذكر لبينة
بل يستند الى علمه لتوقير مجلس الشرع والحوح لاجل القاضي زيد **لا بشهدت**
بباطل كخصمه كذبت **يعني** ان من قال للشاهد شهدت على بباطل فانه لا يعزره
القاضي على ذلك كما اذا قال للخصم عند حضرته عليه لغير بين يدي القاضي

كذبت

٢٦
اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

كذبت فيما ادعيته على بخلاف لو قال للشاهد شهدت بزور فانه يعزره لانه لا يلزم من الباطل
ان تكون الشهادة زورا لان الباطل بالنسبة للواقع لا بالنسبة لعلمه فقد يشهد بشيء
يعتقده كمن رأى مثله ونحو تعلمها الا مرفقا ولا مرة في الاختلاف الزور وهو ان يشهد بما لا يعلم
عمدا **وتسوية الخصمين وان مسلما او كافرا** **يعني** ان القاضي يجب عليه ان يسوي
بين الخصمين في الجلوس والقيام والكلام ورفع الصوت عليهما ولو كان احدهما مسلما
والاخر كافرا او يجعل نظره ومجلسه لهما على حد سواء **والاقدم المسافر وما يخشى فواته**
ثم السابق وان يخش بالاصول في الفروع **يعني** انه اذا تداعى عند القاضي المسافر ومن لم
وتزاحموا فان المسافر يقدم على غيره وجوبا ولو كان غيره سابقا عليه لخطر
لئلا يضر بسبب تاخير المسافر عليه فان حصل الضرر فانه يصار الى القرعة وكذلك الذي
يخشى فواته يقدم على غيره **وبعبارة** المسافر وما يخشى فواته من تلف واحد فيقدم
من هو اشد ضررا فان استويا اقرع ثم بعد تقديم المسافر وعليه يقدم السابق
في الزمان على الثاني عنده فقال المازري من عند نفسه ولو كان لخصمين اذا كان الطول
فيهما طولا يضر بالسابق منهما بل استويا في السبقية بان حضرا معا او ما تبين ايهما
الاول منهما لم يعلم فانه يصار الى القرعة وصفتها ان يكتب اسماؤهم في
رقاع وتخلط ثم يخرج اسمه فيقدم على غيره ولا شك هو يخشى بل المراد على عدم
الطول فان حصل طول فينبغي تقديم السابق باحد خصمين وتاخير حقه الاخر كما
عليه كما اشار له بعض **وينبغي ان يفرد وقتا او يوما للنساء** **يعني** انه ينبغي
للقاضي ان يفرد وقتا او يوما للنساء كانت خصومتهن فيما بينهن او مع الرجال
لانه استر لهن وقوله **كالمفتي والمدرس** عطف على قوله وقدم السابق
يعني ان المفتي يقدم الاول فالاول واما الطحان والبراد والمفرد وسائر الصناع
ان كان لهم عمل به والا فيقدم الاكثر فالاكثر ويقدم في العزارة من جمعه فالبلدة على غيره
لاجل حصول كثرة المنافع على قلتها **وامر مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلام**
والا فالجالب والا اقرع فقوله تجرد اي صفة لمدع وقوله عن مصدق اي غير بينة
الا ليس في قوله ما يصدقه الا البينة وهو الذي لم يتمسك بمعهود او اصل اي غير بينة
لان البينة معهود واصل الاكثر لا يشترط تجرده عنها فمعنى بينة فيه يعني
ان القاضي يامر المدعي وهو الذي تجرد قوله عن من يصدقه الا البينة بالكلام اي بالدعوى
فيقول له ادع او تكلم اي يجب له ذلك فان ادعى كل منهما انه المدعي ولم يعلم
ايهما فان الجالب بنفسه او برسول القاضي مثلا لمجلس الشرع يقدم على غيره بالكلام

المدعي من عري قوله عن
من ترجح غيرهما ح ه

بعلم الجالب منهما فانه يطالب محقق الى الدعوى فبدعي بمعلوم محقق يعني ان شرط
الدعوى من المدعي انه … على المدعى عليه ان يكون بشيء معلوم محقق
كما اذا قال له عليه مائة من ثمن مبيع مثلا فاحترز بالمعلوم مما لو ادعى عليه
بشيء مظنون او مشكوك فيه فانها لا تسمع قوله محقق كالذا قال له عنده مائة
من ثمن مبيع مثلا فاحترز بالمعلوم مما لو حيث لم تكن دعوى اتهام فلا يخالف
ما ياتي في باب الشهادة في قوله واستحق به يمين ان حقق قال وكذا في
يعني ان المازري قال من عند نفسه انه اذا قال له عليه شيء من بقية معاملة
مثلا وانا اجهل ذلك او لا … فرده فانه يلزمه ان يجيب عن ذلك اما بالتفصيل
او بالانكار اوفي جملته ان ذلك لا … ولعل قول المازري ضعيف المذهب فقد قال
البساطي عنه انه صواب وانه يلزم المدعى عليه جوابه بالاقرار او الانكار
قال وبيانه انهم قالوا يقبل الاقرار بشيء ومع اما ان يقولوا تقبل الدعوى
بشيء ام لا فان لم تقبل فلا يلزم بالاقرار وان قبلت فهو الذي يقوله المازري وان كان
امتنع بعض ذلك فان قلت الاقرار بشيء يلزم تفسيره فيجمع للتفسير
منه او من غيره اذا تعذر قلنا الذي امد بالتفسير ومع الذي امد بالاقرار
بشيء فقد ملده اهو والا لم تسمع كالظن يعني انه اذا لم يدع المدعي بشيء معلوم
محقق بل قال اظن ان لي عليه حقا فان هذه الدعوى لا تسمع ما لم يقو الظن
كما … في قوله واعتمد البات على ظن قوي كخط ابيه وكبعد بحث وتركه وحمل على
النجح والا فليسأله الحاكم عن السبب تقدم انه قال فبدعي بمعلوم محقق
واشار هنا الى انه لا بد بسماع الدعوى من تبيين السبب وبتعيينه ان يقول لي عليه
مائة من سلف او من بيع او من نكاح وما اشبه ذلك ولا يلزمه ان يقول بيعا صحيحا
او نكاحا صحيحا بل هو محمول على الصحيح حتى يتبين خلافه فان لم يتبعه المدعي
عليه بسؤال المدعي عن السبب الذي ترتب الحق به فان الحاكم بعقود مقاصد ذلك
وجوبا عليه ويسأل المدعي عن ذلك السبب اذ لعله في الاصل باطل لا يلزمه
بسببه شيء فان قال الطالب … اعلم السبب او لا ابينه لم يطلب المدعى عليه
بالجواب فان قال نسيت السبب قبل منه كما يأتي ولا مفهوم للسبب بل يسأل
عن الحلول والتأجيل والقبض وعدمه فاستغنى المؤلف عن ان يقول وابرء من
ذكر السبب لاستلزام قوله وكعا… بعث الخ له اذ البيع والتزويج كل منهما
سبب بقوله والا فان لم ينتبه المدعى عليه لسؤال المدعي عن السبب فان

الحاكم

الحاكم يسأله فان تنبه فهو الذي يسأل … وللمدعى عليه السؤال عن السبب ومثل
… لخالعة الشافعي والثاني فلا … بقول عنده عقد … ومتى … هو
ولا يلزمه ان … الواقع ثم مدعى عليه رجح قوله بمعهود او اصل بجوابه الاثم بعد ان
يفرغ المدعي من دعواه ما يطلب منه من تبيين السبب وغيره يامر القاضي
المدعى عليه بالجواب عن دعوى المدعي باقرار او انكار ولا يتوقف امره بالجواب
على طلب المدعي ذلك بخلاف اليمين ومعرفة المدعي من المدعى عليه الذي رجح
قوله بمعهود شرعي او اصل ولهذا كان قول مدعي رد الوديعة مقبولا لانه رجح
بمعهود شرعي يعني ان الشرع يقتضي تصديقه لانه امين حيث اخذها بغير اشهاد
وكذلك من ادعى الحرية القول قوله اذ الاصل في الناس الحرية وانما صار الرق
بسبب السبي بشرط الكفر والاصل عدم السبي الا ان يثبت عليه الحوز
ويستصحب وكان مدعي عدم رد الوديعة وعدم الحرية غير مقبول لانه
… عن الاصل من غير دليل يصرفه فكان هو المدعي والاول هو المدعى
عليه والمدعي فيه خلطة بدين او تكرر بيع وان بشاهد او امرأة ابينت يحلف
يعني ان من ادعى على شخص فانكر واراد المدعي تحليفه فلا يلزمه اليمين حيث
يثبت المدعي … خلطة بينة … ولو بشهادة امرأة لان المقصود
من الخلطة اللطخ وهو يثبت بشهادة الواحد ولو انثى وهو المشهور وتكون
الخلطة بدين ولو مرة واحدة من سلف او غيره او تكرر بيع بالنقد ولا يثبت
بشهادة البينة التي جرحها المدعى عليه بعداوة ونحوها اذ تتهم المدعي
بالحق الزائد على … فليس للمدعي ان يكتفي بما عن بينة الخلطة ولا تثبت
تلك البينة المجرحة … البينة المجرحة … المرأة فقوله ان خالطه
الخ شرط فيما ابهم من الكلام وهو … وبالجواب فان اجاب بالاقرار
وان اجاب بالانكار فان اقام المدعي البينة اخذ حقه وان لم يقم البينة
توجهت عليه اليمين بشرط اثبات الخلطة فهي شرط في توجه اليمين المتهم
من … فلا يرد … عليه بانه … بالشرط في الجواب وما قاله
… وكون الخلطة شرطا في توجه اليمين هو المشهور وعليه … هذا اصحابه وعليه
مشى في … والذي … ابن نافع انها لا تشترط … في المبسوط …
الذي عليه عمل القضاة بتونس ابن عرفة وعليه عمل القضاة عندنا … وهو الذي
عليه عمل اهل الشام الى الان ثم ان … فقوله ان خالطه بدين …

عن قوله فإن نفاها واستحلفه فيكون الخصم في المراد إلا الصانع والمتهم والضيف وفي معين
والوديعة على أهلها والمسافر على رفقته فيمن يدعي أو بائع على حاضر المزايدة
من ذا المسائل مستثناة من ثبوت الخلطة فتتوجه اليمين فيها من غير إثباتها
منها الصانع إذا ادعى عليه شخص بشيء مما له فيه صنعة فإن اليمين تتوجه
ولا يحتاج إلى إثبات خلطة بينه وبين من ادعى عليه لأنه نصب نفسه
ومنها المتهم في نفسه إذا ادعى عليه شخص بسرقة ونحوها فإن اليمين
تتوجه عليه ولا يحتاج إلى إثبات خلطة ومنها الضيف إذا الغريب … لا
يحتمل هو المدعي أو المدعى عليه فلا يحتاج إلى إثبات خلطة بين المتداعيين
ومنها الدعوى الوديعة في شيء معين ولمن أحد بالمعين الذي … تجعينه
لا الحاضر الشاهد ومنها دعوى الوديعة … بشرط أن يكون المدعي ممن يملك
تلك الوديعة وأن يكون المدعى عليه ممن عنده مثل تلك الوديعة وأن
يكون الحال يقتضي الوديعة فتتوجه اليمين على المدعى عليه من غير إثبات
خلطة ومنها دعوى المسافر على بعض رفقته أنه أودع عنده مالا أو أنه
تلف عنده مال في حال سفره فإن اليمين تتوجه ولا يحتاج فيها إلى إثبات خلطة
لأنه قد يعرض له ما يوجب دفع ماله لبعض رفقته ومنها المريض يدعي
في مرض موته على آخر بدين فإن اليمين تتوجه على المدعى عليه ولا يحتاج
إلى إثبات خلطة ومثله ورثته ومنها رجل عرض سلعته في السوق
للبيع فادعى على البائع رجل ممن حضر المزايدة أنه اشتراها بكذا أو ادعى
… على البائع أنه ابتاعها منه بكذا وأنكر البائع
البيع فتتوجه اليمين على المنكر منهما وإن لم تثبت خلطة وصرح المؤلف
بن غازي بلفظ دعوى في قوله ودعوى مريض لئلا يتوهم عطفه فيهما أنه
مدعى عليه فإن أقر فليشهد عليه والحاكم تنبيهه عليه أي فإن أقر
المدعى عليه بالحق فللمدعي الإشهاد عليه بما أقر به خشية أن ينكر إقراره
فإن لم ينتبه المدعي للإشهاد على خصمه فإن الحاكم ينبهه عليه لأن التنبيه
على ذلك من شأن الحكام لما فيه من تقليل الخصام وقطع النزاع والنهي
في عليه … على الإشهاد حيث غفلوا الشهود الحاضرون عن الشهادة
على الإقرار وإن أنكر قال ألك بينة فإن نفاها واستحلفه فلا بينة
إلا بعذر كنسيان يعني أن المدعى عليه إذا أجاب بالإنكار فإن القاضي

يقول

يقول للمدعي ألك بينة فإن قال نعم فإنه يأمره بإحضارها ويسمعها ويعذر للمدعى
عليه فيها فإن أتى بما يدفعها بطل الكلام وصارت كالعدم وإن لم يأت بما يدفعها حكم عليه وإن
نفاها وقال لا بينة لي واستحلفه من البينة وحلف خصمه فإنه لا يقبل منه
بعد ذلك بينة إلا لعذر كنسيانها حين حلف خصمه ولا بد من يمينه على دعوى النسيان
ومثل النسيان عدم تقدم العلم أو الظن بالبينة ثم تذكرها أو علم بها وليست
القيام بها فجاء بعد ببينته … في النسيان فلو حلف القاضي من توجهت عليه اليمين
بغير إذن خصمه فإن هذه اليمين لا فائدة فيها وللخصم أن يعيدها ثانية كما يعيده
لا أيمان بالحسين الزائدة على الطلب … واستحلفه … وحلف ولو شك
المدعى عليه على المدعي عدم قيامه بالبينة التي نسيها وما أشبهها
فإنه يعمل بالشك كما في ح **تنبيه** وللقاضي أن يسمع البينة قبل الخصومة
على مذهب ابن القاسم خلافا لعبد الملك فإذا حضر الخصم قرأ عليه الشهادة
وفيها أسماء الشهود وأنسابهم ومساكنهم فإن كان عنده في شهادتهم …
مدفع أو في عدالتهم مجرح كلفه إثباته وإلى مدة القضاء وإن سأل أن يعيد عليه
البينة حتى يشهدوا بحضرته فليس له ذلك أو خبر ثانيا … الاستثناء
فيكفي أن وجودها بعد ما استحلفه وحلف … من قوله وخبر ثانيا يستعاد أن
الحلف له شهادة الأول وفي مقصورة المسئلة أنه أقام شاهدا عدلا …
الشاهد واليمين مطلقا وفي دعوى لا يثبت إلا بعدلين وحلف المدعى
عليه لرد شهادة الشاهد ثم وجد ثانيا فله أن يقيمه ويضمه للأول ويحكم
بشهادتهما … وهو حكم الحاكم برد شهادة الأول … وفي كلام
… وجهه … منا … أو مع يمين رد الأول المعطوف على نسيان
محذوف مع حذف ثلاثة مضافات بعد … عدم قبول شهادة
شاهد … الأول … عدم قبول الحاكم شهادة الشاهد لأن مذهبه
ذلك إطلاقا فلم يقبله واستحلف المطلوب إذا طلب المقيم بينة
وحلف ثم أراد أن يقيم ذلك الشاهد عند الحاكم الذي لم يقبله حيث تغير اجتهاده
أو غيره ممن يرى الشاهد واليمين ويحلف معه وأما إن كان مذهبه يرى الشاهد
واليمين تارة ولا يراه أخرى … وكانت الدعوى فيما لا … فإنه إنما …
للأول إذا … حين تحليف المطلوب ناسيا له أو كان بعيد الغيبة …
في البينة وله يمينه أنه لم يحلفه أولا قال وكن … عالم بعينه

(الحا) يعني انه اذا ادعى على شخص بحق فقال المدعى عليه للمدعي انت حلفتني على ذلك
قبل وكذبه المدعي في ذلك فللمدعى عليه ان يحلفه انه ما حلفه قبل تاريخه فان حلف
فله ان يحلف المدعى عليه وللمدعي ان يرد اليمين على المدعى عليه انه قد استحلفه
على هذه الدعوى ثم لا يحلف مرة اخرى وكذلك للمدعى عليه ان يحلف المدعي بعد
اقامته البينة للبينة انه ما يعلم بفسق شهوده كما اختاره المازري فان حلف
بقي الحكم بحاله وان نكل رد اليمين على المدعى عليه فان حلف سقط الحق وكلام
المؤلف في تصوير الدعوى لا في كيفية اليمين لان كيفيتها ان يحلف بالله الذي
لا اله الا هو انه لا يعلم بفسق شهوده والضمير في قوله وله عائد على المطلوب اي
المدعى عليه تحليف المدعي انه لم يحلفه اولا اهـ وأعذر بأبقيت لك حجة وندب
توجيه متعدد فيه هذا معطوف على مقدر تقسيم قوله فان نفاها واستحلفه وان قال نعم
اي بالحظ ... وسمعها وأعذر بابقيت لك حجة ... يجوز ان يكون ... الاعذار
لمن اراد ان يوجه الحكم عليه من مدع او مدعى عليه فان لم يأت بطعن في البينة
نفذ ما شهدت والا ... اثبات ما يدعيه وعمل بمقتضاه لما ... والاعذار
واجب فان حكم بغير تفويض الحكم قال الجزيري وتابعه وقال غيره يستأنف
له الاعذار فان ابدى مطعنا نقض والا فلا ولو ادعى المحكوم عليه عدم الاعذار
لم ينتقض الحكم قاله الاخوان وقال غيرهما يستأنف له الاعذار فان ابدى مطعنا
نقض والا فلا وندب توجيه متعدد في الاعذار ان كان المحكوم عليه غائبا
ويسمع القاضي البينة في غيبته الا الشاهد بما في المجلس وموجهه ومزكي السر
والمبرز بغير عداوة ومن يخشى منه هذه مسائل مستثناة مما يجب فيه
الاعذار فمنها اذا اقر الخصم في مجلس القاضي بحق لخصمه فشهد عليه الشهود
بذلك بعد ... لا يعذر اليه في الشهود الذين سمعوا اقراره في مجلس
القاضي لمشاركة القاضي للبينة في العلم فلو اعذر في ذلك لكان اعذارا
في نفسه وهو لا يعذر في نفسه ويستفاد من كلام ح ان من لا اعذار فيه
لا يلزم القاضي تسميته فانه قال مسألة وكذلك الشاهدان الموجهان لحضور
اليمين لا يحتاج الى تسميتهما لانه لا اعذار فيهما على المشهور ... العتبية لا ...
لان القاضي اقامهما مقام نفسه ... ومن يخبر القاضي
في السر بحال الشهود من عدالة او جرح لا يعذر فيه ولو سأل الطالب المقيم البينة
عمن جرح ... بلغت اليه وكذا لو سأل المطلوب عمن زكى بينة الطالب

بما نه

فانه لا يلتفت اليه لانه لا يقع لذلك الا من يثق به وهو قائم مقام القاضي فلا يعذر في نفسه
ومزكي السر بكسر الكاف ويحتمل ان يكون بفتح الكاف والمزكي هو الشاهد ... فهم السياق على
الاول وهو اولى لانه يفسر انه لا يعذر فيمن زكاه المزكي المذكور ...
فيعتبر ان من زكاه مزكي السر لا يعذر فيه ولا يعتبر ان من زكى علانية الا يعذر فيه
ويحتمل ان المزكي ... بالجرح ... ومنها ان الشاهد
المبرز في العدالة العارف ... اذا انه فيها لا يعذر فيه بغير العداوة ويعذر فيه بها
ومثلها القرابة ومنها ان المحكوم عليه اذا كان يخشى منه على من يشهد عليه
فانه لا يعذر اليه فيمن شهد عليه بقوله ومن يخشى منه اهـ وشارح ... من يخشى
منه وعبارة ... والشامل ... ممن يخشى منه لا يسمى له ... وأنظره لها
باجتهاده ثم حكم كنفيها يعني ان المحكوم عليه سواء كان مدعيا
او مدعى عليه اذا قال لي حجة فان القاضي ينظره لها الى اجل ...
... باجتهاده ثم يحكم عليه بعد ذلك الاجل ... اذا قال لا حجة لي ونفاها ...
القاضي يحكم عليه من غير مهلة فان قال لي بينة بعيدة ... ينظر ...
عليه ويكون باقيا على حجته اذا اقامها ... عند هذا القاضي
او غيره ... الحجة المتقدم ذكرها وليجب عن المجرح يعني ان المدعي
اذا اقام بينة تشهد له بحق على شخص فاقام المدعى عليه بينة شهدت
بتجريح بينة المدعي فاذا سأل المدعي عمن جرح بينته فعلى الحاكم ان يخبره
عمن جرح بينته ويعذر له الاعذار ... يكون بين المجرح والمدعي عداوة
او بينه وبين المشهود عليه قرابة ... بينة فان لم تكن بينة
وانما القاضي علم من الشاهد شيئا رد شهادته فلا يلزم القاضي الجواب قاله
ابن عبد السلام وفي كلام المؤلف ... ويجيب الحاكم السائل عن تعيين المجرح
ويعجزه الضمير راجع للمحكوم عليه كان مدعيا او مدعى عليه فاذا قال المحكوم
عليه لي حجة وانظره الحاكم الى اجل ... باجتهاده ولم يات بحجة فان
القاضي يعجزه ويكتب التعجيز في سجله بان يقول فلان ادعى ان له بينة
ولم يات بها وقد عجزته ... عدم التعجيز ... على
حجته وان كان لا يقبل منه ذلك على المذهب ... ابن ... فيقول
بالقبول ثم استثنى المؤلف مسائل ... التعجيز فيها بقوله
الا في دم وحبس وعتق ونسب وطلاق يعني ان هذه المسائل لا يقطع

الحجة بيده **وبعبارة** تبين بغاية تعجيز الطالب ويعيدان على جميعه في هذه المسائل
فله القيام ببينة شهود جديدة ويحكم الآن ببطلان الدم وبإبطال الحبس وببقاء
الدار وبعدم النسب وببقاء الزوجية مثال الأول أن يدعي شخص على آخر
أنه قتل وليه ويطالب بالبينة فيعجز عنها فلا يحكم القاضي بعدم سماع دعواه
بعد ذلك إن وجد بينة وإنما منعه من القصاص الأول والثاني أن يدعي شخص أن شخصا
حبس عليه دارا أو يطلب منه البينة على ذلك فدعواه فيعجز عنها
فلا يحكم عليه بعدم سماع بينته إن وجدها في المستقبل وإن دفع بيده الدار عنه
الثالث عبدا ادعى أن سيده أعتقه وعجز عن إقامة بينة بذلك
فلا يحكم القاضي بعدم سماع بينته في المستقبل إن وجدها وإن حكم ببقائها
في الرق الآن الرابع إنسان ادعى أنه من ذرية فلان وعجز عن إقامة
بينة تشهد له بذلك فلا يحكم عليه بعدم سماع بينته في المستقبل إن
وجدها وإن لم يثبت نسبه الآن الخامس امرأة ادعت أن زوجها
طلقها وعجزت عن إقامة بينة على الطلاق فلا يحكم عليها بإبطال
دعواها بعد ذلك إن وجدت بينة وإن حكم ببقائها في عصمة زوجها
الآن ويستفاد من هذا أن عدم التعجيز في جانب المدعي وأما المدعى عليه بأنه
قتل عمدا وأنه طلق الخ ولم يأت بمدفع بعد استيفاء الحجة فإذا عجزه الحاكم
فلا يقبل منه ما أتى به بعد ذلك في جميع المسائل حتى في الدم ونحوه لما
ارتضاه الجزيري والتعجيز يقع لقوله وكتبه للتعجيز أو التلوم أو للإعذار المستفاد
من قوله وأنظره بها باجتهاده وهذا يفيده ما نقله الشارح عن ابن رشد
ويستفاد منه في هذه أن الإنظار موكول إلى اجتهاد القاضي وهو معرفة فيه
ولكن رجوعه للتعجيز أولى لأنه يلزم من كتب كتب التلوم أنه لا يكتب التعجيز إذا
ويكتب التلوم إلا وكتب كيفية التعجيز مثل عجزه بعد أن ادعى حجة أو أبداه لا
كتب أنه عجزه لأن هذا الذي يترتب عليه عجز وأما يترتب الحكم على كيفية التعجيز
لأن منه ما يعتبر ومنه ما لا يعتبر كالمسائل المستثنيات وإن لم يجب حبس
وأدب ثم حكم بلا يمين **بمعنى** وإن لم يجب المدعى عليه عند القاضي لا بإقرار
ولا بإنكار وقال لا أخاصمه فإن الحاكم يحبسه ويؤدبه على عدم جوابه
بالضرب بحسب اجتهاده حتى يقر أو ينكر ثم يحكم عليه بعد ذلك
بلا يمين من المدعي لأن اليمين فرع الجواب وهذا لم يجب قال ابن المواز وبعد

هذا

خ ح بسقاية

هذا إذا أقام بينة بالحق ولمدعى عليه السؤال عن السبب **بمعنى** أن المدعى
إذا قال في دعواه لي على هذا مائة مثلا فللمدعى عليه أن يقول بين لي من أي
وجه ترتبت عليَّ هذه المائة هل من سلف أو من بيع أو غير ذلك فإن بين له السبب
طلب من الخصم الجواب وإن لم يبين له السبب لم يطلب منه الجواب
لأنه إذا بين المدعي السبب أمكن أن يكون فاسدا لا يترتب عليه شيء أو غرم
قليل ولو أن المدعي حين سئل عن السبب قال لا أدري أو قال نسيته فإنه يقبل
منه بغير يمين على المشهور وإليه أشار بقوله وقبل نسيته بلا يمين
فإن أنكر مطلوب المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينة بالقضاء بخلاف لا حق
لك علي **بمعنى** أن المدعي إذا ادعى على شخص من معاملة صدرت بينهما فقال
له المدعى عليه لم يصدر بيني وبينك معاملة وأنكرها من أصلها فالبينة
في ثبوت ما ادعي على المدعى عليه لقوله عليه السلام البينة على
المدعي واليمين على من أنكر فإن أثبت المدعي ما ادعى فلا تقبل بينة المدعى
عليه بعد ذلك بأنه قضاه ذلك الحق على المشهور وبه العمل لأن المدعى عليه
أكذب بينته حين أنكر المعاملة لأن قوله لم أعامله يستلزم نفي
نفي الدين ونفي القبض الذي شهدت به البينة بخلاف إذا قال المدعى
عليه لا حق لك على ما ادعى ثم أقام المدعي بينة تشهد له بالحق فأقام
المدعى عليه بينة تشهد له بأنه قضاه ذلك الحق فإنها تقبل ويعمل
بمقتضى ما شهدت به لأن قوله لم يكذب فيه ما يكذب بينته ومثل لا حق لك
علي ليس لك علي حق أو قبلي وفي كلام المؤلف أمور انظرها في الكبير وكل دعوى
لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها **بمعنى** أن الدعوى التي لا تثبت إلا بعدلين
كعتق ورجعة وكتابة وطلاق ونكاح لا يلزم المدعى عليه فيها يمين بمجرد دعوى
المدعي فلا يلزم الزوج يمين على عدم الطلاق إذا ادعت المرأة عليه ذلك
ولا يلزم السيد يمين على عدم العتق على مجرد دعواه إذا ادعى شخص عليه ذلك
ونحوه لأنه إن لم يجد فهو ما أشار إليه بقوله ولا ترد فهو عطف على مقدر والحوار
لم تتجه توجهت اليمين ولا ترد في الطلاق والعتق والقذف لا في غير ذلك
مع مفهومه تفصيل **وبعبارة** معطوف على مفهوم قوله مجرد وهذا
فإن لم تتجه توجهت ولا ترد بل إما حلف وإما حبس فإن طال دين وعلق على الخلاف
بل في بعض المسائل إلا بقيد في قوله وحلف بشاهد في طلاق وعتق لا نكاح فهو مفهوم

وبين المدعي معاملة
قال الشبرخيتي في شرح الأربعين النووية بأن قال سيدنا داود عند تعليمه فصل الخطاب فصل الخطاب أي الذي في الحكمة إليه داود عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من أنكر

قوله منا يجري هنا إذا أقامت المرأة شاهدا أن زوجها طلقها وأنكر فلا يجب عليه أن
يحلف على نفي الطلاق لرد شهادة الشاهد وإن نكل حبس وإن طال دين وليس
للزوج أن يرد اليمين على المرأة بخلاف ما إذا أقام شخص شاهدا يشهد له أن فلانة
زوجته البتة وأنكرت أن ذلك فلا يلزمها يمين ولا يثبت نكاح بذلك فقوله هنا
كنكاح شاهد لما لا يثبت إلا بعدلين وليس مثالا لما تتوجه فيه اليمين بالدعوى التي لم تتجرد
ولا زائد لنا يجيء ما سيأتي في قوله لا نكاح **ويعتاق** هو مثال للقاعدة وهو
واضح بالنسبة إلى المنطوق فقوله يجرده ومشكل بالنسبة إلى المفهوم لأنه يقتضي أنه
إذا كان هنا شاهد بالنكاح توجهت اليمين على المدعى عليه والحكم أنها
لا تتوجه لا كركلامه في باب القضاء ذات ومع هذا الإيهام وأمر بالصلح ذوي
الفضل والرحم كأن خشي تفاقم الأمر **ش** يعني أن القاضي إذا أراد أجمع الناس من أهل
العلم والفضل أو كان بينهما رحم قريبة له أن يأمرهم بأن يصطلحوا لأن الصلح أقرب
إلى جمع الخواطر وإلى تأليف النفوس ويذهب غل الصدور كما كان يفعله سحنون
فقد تراجع إليه رجلان من أهل العلم فأبى أن يسمع منهما وقال لهما استرا علي
أنفسكما ولا تطلعاني من أمركما على ما ستره الله عليكما وأما لو خشي القاضي
بالحكم اتساع الأمر والفتنة بين المحكوم له والمحكوم عليه فإنه يجب عليه
الأمر بالصلح ذكره المبشرة وكلام قوله وأمر الخ ولو ظهر له وجه الحكم وهو
كذلك فمن الخصص عموم قوله الآتية وابن غازي إن ظهر وجهه ق بعضه على
من عزاه ذكرها هنا ولا يحكم لمن لا يشهد له على المختار **ش** يعني أن القاضي لا يجوز له
أن يحكم لمن لا يجوز أن يشهد له كأبيه وولده وزوجته ويتيمه كما يأتي في الشهادات
عند قوله ولا متأكد القرب كأب وإن علا وأم وزوجهما وولده وإن سفل كبنت
وهذا على ما اختاره اللخمي وهو المشهور لأن التهمة تلحقه في ذلك ولا فرق بين الشهادة
والحكم وهذا واضح إذا كان يحتاج لا فاصد فيشبه لا لأنه ربما يتساهل في قبولها ويتهم
على أنه يقبل شهادة من لم تصح شهادته أما إذا اعترف المدعى عليه بالحق
فينبغي أن يجوز له أخذا مما نقله ابن رشد بالولي ونصه على نقل ق وانظر
هل يحكم لنفسه قال أشهب لا يقضي لنفسه ابن رشد وكذا الحكم على
الإقرار على من استهلك ماله ويحكم فيه بقطع أبي بكر يد الأقطع الذي سرق عقد
زوجته أسماء لما اعترف بسرقته وانظر المعتق هل هو كذلك فيمتنع أن
يعتق على من لا تجوز شهادته عليه وهل يجوز أن يعتق لمن لا تجوز له الشهادة

ق ٢ ابن ... على الإقرار وهو منصوص ... القواعد الخلفة القاضي لا يستند لعلمه إلا في التعديل والتجريح وتأديب من أساء عليه في مجلسه

ما نصه

ما نصه المازري عدالة المفتي كعدالة الشهود ونبذ حكم جائر وجاهل لم يشاور
ولا تعقب ومضى غير الجور ولا يتعقب حكم العدل العالم لما أخبر النبي عليه
السلام أن القضاة ثلاثة جائر وجاهل وعدل أراد المؤلف أحكامهم على هذا الترتيب
والمعنى أن القاضي الخارج عن الحق تنبذ أحكامه أي تطرح ولو علم أنه أصاب
بظن حقا ولو لم يعلم القاضي الذي تولى بعده **ابن رشد** القاضي الجائر
ترد أحكامه دون تصفح وإن كانت مستقيمة في ظاهرها إلا أن يثبت
صحة باطنها اهـ وكذلك تنبذ أحكام القاضي الجاهل الذي لم يشاور العلماء
بل يحكم بين الناس بالحدس والتخمين فإن كان يشاور أهل العلم فإن أحكامه
تتعقب فما كان منها صوابا أمضي ولا ينبذ وما كان جورا ينبذ **ولا يقال**
كيف تتعقب أحكامه مع المشاورة لأنا نقول قد يقع في عين الحكم
وأيم في الطريق التي لا يطلع عليها إلا من له الفقه صنعة حرفة لا يهم فيها كل أحد
بل ولا أجلاء العلماء وكلام المؤلف يحمل على ما إذا ولي الجاهل لعدم العالم وإلا
فقد تقدم أن العلم واجب شرط وأن عدمه يمنع انعقاد الولاية ونفوذ الحكم
مع وجود العالم وأما العدل العالم إذا حكم بشيء ثم عزل أو مات فولي بعده غيره
فإنه لا يتعقب أحكامه لأنها موافقة لما عليه الناس وتعقبها يؤدي إلى
كثرة الشر والخصام فالمراد بعدم التعقب عدم التتبع والنظر لما إذا انتقدا
وأما إن علم حياة فيها لا تنقض بل تنقض قوله العدل أخرج الجائر وقوله العالم
أخرج به الجاهل ولو قال المؤلف ومضى الصواب كان أحسن لأن غير الجور قد يكون
خطأ وسهوا أو نسيانا مع أنه لا يمضي ونقض وبين السبب مطلقا ما
خالف قاطعا أو جلي قياس تقدم أن العدل العالم لا تتعقب أحكامه
فإذا عزل أو مات وولي بعده غيره ورفع إليه شيء من أحكام العدل العالم
أو رفع له هو شيء من أحكامه وتبين فيه جور تبين فيه ما هو مخالف لقاطع من
كتاب أو سنة أو قياس جلي فإن الحكم وإن ينقضه وجوبا ويبين السبب
الذي نقض الحكم لأجله لئلا ينسب للجور ويعنى مطلقا سواء كان الحكم لغيره أو لنفسه
كان في ولايته الأولى أو الثانية بقوله ما إذا حكم معمول لنقض مثال
مخالفة الإجماع كما لو حكم بأن الميراث كله للأخ دون الجد لأن الأمة على قولين
المال كله للجد أو يقاسم الأخ أما حرمان الجد فلم يقل به أحد **ومثال** مخالفة
النص إذا حكم بشفعة الجار لأن الحديث الصحيح وارد في اختصاص الشفعة بالشريك

متعمدا

ولم تثبت له بمعارض صحيح ومثال مخالفة القياس شهادة الكافر لان الحكم
بشهادة الفاسق لا يجوز فالكافر اشر وسوءا وابعد عن المناصب الشرعية ومقتضى
القياس كشفعة معتق وشفعة جار وحكم على عدو او شهادة كافر
او ميراث ذوي رحم او مولى اسفل او بعلم سبق مجلسه او جعل بتة واحدة
او انه قصد كذا فأخطأ ببينة او ظهر انه قضى بعبدين او كافرين او صبيين
او فاسقين هو ما مثله لما خالف القياس فاكتفى او جعل فيه قياس كما ياتي بيانه
والمعتق انه اذا كان عبد بين رجلين مثلا واعتق احدهما حصته وكان الذي
اعتق حصته معسرا بحيث لا يكمل عليه بعضه تعذر وابى شريكه ان يكمل بعضه
بالعتق فحكم القاضي بان العبد يسعى وياتي للذي لم يعتق بقيمة نصيبه
فهذا الحكم اذا وقع ممن لا يرى استسعاء العبد باطل وكذا ان وقع من حاكم يرى
كالحنفي وكذا الأماثات من المسائل هذه مخالفة لما ياتي من ان **فان قلت**
حكم الحاكم يرفع الخلاف **قلت** هو مخصص بما قوي مدركه واما ما قوي فيه الدليل
فانه ينقض ولا يعتبر حكم الحاكم فيه كهذه المسائل ثم ذكر الشيخ رحمه الله بقوله
وكذلك ينقض حكم القاضي اذا وقع انه حكم بشهادة كافر على مثله او على مسلم
اما مع علمه بذلك او بدون علمه او وضحاه وكذلك ينقض حكم القاضي اذا
حكم بميراث ذوي الارحام كالعمة ونحوها وكذلك ينقض حكم القاضي اذا حكم
بثبوت ميراث المولى الاسفل وهو العتيق من الاعلى وكذلك ينقض حكم
القاضي اذا حكم مستندا بالعلم سبق مجلس الحكم وسواء تحمل الشهادة قبل
ولاية القضاء او بعدها وقبل جلوسه في مجلس القضاء واما ان حكم بعلم حصل له
في مجلس القضاء بان اقر عنده وجحد بعد فانه لا ينقض حكمه وان وجب عليه
هو نقضه ما دام قاضيا وكذلك ينقض حكم القاضي حيث حكم بجعل البتة
او الثلاث واحدة وكذلك ينقض حكم القاضي حيث ثبت خطاه ببينة
فان شهدت عنده او عند غيره بان القاضي عدل عن كذا الى كذا على سبيل
الخطا فقوله ببينة متعلق بمقدر اي ثبت ببينة انه قصد كذا فأخطأ
ويحتمل المعنى قوله او قرينة واحترز بقوله ببينة مما اذا ادعى ذلك فلا
ينقض وموقفه كما ياتي له **وبيانه** فأخطأ لغفلة او نسيان
او اشتغال فكر فقوله كذا كناية عن حكم صحيح وقوله ببينة متعلق
بمقدر اي ثبت ببينة انه قصد كذا فعدل عنه لغيره من غير اجتهاد بل خطا

على عدوه الا عداوة دينية
وكذلك ينتقض الحكم اذا وقع
انه حكم بشهادة

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وءاله وصحبه وسلم

لا ان الخطا لا بد ان يكون بكافرين او كذلك ينقض حكم القاضي اذا حكم بشهادة شاهدين
بعد الحكم علم انهما كذا ثم تبين بعد الحكم انهما ارقاء او انهما كافران او انهما صبيان
او انهما فاسقان او انهما عدوان للمشهود عليه او قريبان للمشهود له **واعلم**
ان مقتضى كلام المؤلف ان نقض الحكم باستسعاء المعتق وشفعة الجوار وميراث
ذوي الرحم لمخالفة السنة وان نقض الحكم في شهادة الكافر لمخالفة قوله تعالى واشهدوا
ذوي عدل منكم ولمخالفة القياس الجلي جعلنا قوله كاستسعاء الخ مثالا لا تشبيها
انظر الكبير كأحدهما الا بمال فلا يرد ان حلف والا اخذ منه ان حلف المطلوب
التشبيه في النقض **والمعنى** ان القاضي اذا حكم بشهادة عدلين بعد الفحص
عنهما ثم ظهر ان احدهما عبد او كافر او صبي او فاسق والحال ان المحكوم
به لا يثبت الا بعدلين فان حكمه ينقض اما ان كان المحكوم به مالا او ما يئول
اليه فان الحكم لا ينقض اذا حلف الطالب مع شاهده الباقي ولا يرد المحكوم به
ويمضي الحكم فان لم يحلف فان المطلوب يحلف ويرجع اليه المحكوم به فان نكل لا شيء
له وقال الشيخ في رد المحكوم به يشمل المال او ما يئول اليه واتى [illegible]
لانه مجمع على الاستثناء وحلف في القصاص خمسين مع عاصبه **يعني**
ان القاضي اذا حكم بشهادة عدلين في قصاص في نفس ثم ظهر بعد الحكم ان احد
الشاهدين عبد مثلا فان ولي الدم يحلف مع واحد من العصبة خمسين يمينا
متوالية ويتم الحكم لان الباقي لوث فان لم يحلف نقض الحكم واليه اشار بقوله
وان نكل رد دية اما ان نكل المحكوم له بالقتل عن حلفه خمسين يمينا متوالية
مع واحد من العصبة فان الحكم ينقض ويرد دية لشهادة الباقي وقال الشيخ في ردت
للشهود خ لا للقضاة منه لانها ترد وغرم شهود علموا والا فعلى عاقلة الامام
يعني ان الشاهد الباقي اذا علم ان رفيقه عبد او صبي او فاسق فانه يغرم الدية
وظاهر كلام تت وغيره انه لا غرامة على الآخر معه وهو مشكل فان لم يعلم عبده
غير ان الغرامة للدية على عاقلة الامام على المشهور ان اذا لم يعلم الامام والا كانت
في امواله وظاهر كلامه كغيره انه لا يقتص منه ولو تعمد بالعلم وهذا لا يخالف
ما ياتي في قوله وان علم الحاكم بكذبهم وحكم فالقصاص لان علمهم هنا بان المشهود
من شهد غير مقبول الشهادة وهو لا يستلزم العلم بكذبهم ثم ان الجمعية في
الشهود باعتبار او احد في بيان المسائل او اولى الجنسية لا موضوع المسئلة
انه شاهدان ظهر ان احدهما كافر مثلا وفي القطع حلف المقطوع انها باطلة

عطف على قوله في القطع من الجزائر المراد به القتل اي اذا اثبتت ان امرا شاهدي القطع غير مقبول الشهادة فان حلف المقضي له بالقطع مع الشاهد الباقي تم الحكم وتعزير لا جراح العمد تثبت بالشاهد واليمين كالمال وان نكل حلف المقطوع فابيان ان الشهادة عليه باطلة وانتقض الحكم وغرم الشاهد ان علم والا فعلى عاقلته ما لم كما مر في المراد بالقطع الجرح وانما عبر بالقطع لانه اشهر الاشياء وامالو كانت البينة على السرقة فلا يمين على الطالب لانها بالنسبة للقطع لا تثبت بالشاهد واليمين ولا كى يحلف المقطوع ويكون حكم ما مر وتنقضه موقعة ان ظهر ان غيره اصوب او خرج عن رايه او راى مقلده لما تكلم على المسائل التي لا تنقض وغيرها اخذ يتكلم الان على ثلاث مسائل لا ينقضها الحاكم فقط ا مع بيان السبب ايضا وحزومن هنا الدلالة الاول عليه كلام في تعليله **الاولى** اذا حكم بحكم ثم ظهر ان غيره اصوب منه وسواء كان باقيا على ولايته او عزل ثم ولي مرة اخرى خلافا لمطرف وابن الماجشون من انه ينقض فيما اذا عزل او ولي ثانيا وسواء كان مجتهدا اذا حكم برايه مستفرغا وسعه ظهر له ان غيره اصوب او مقلدا اذا كان من اهل الترجيح كما اذا حكم بقول ابن القاسم مثلا ثم ظهر ان قول سحنون مثلا ارجح منه وبالعكس **الثانية** اذا حكم بحكم ثم ظهر انه خرج فيه عن رايه ان كان مجتهدا وحمل على السهو فانه ينقضه ويحكم بما رآه **الثالثة** اذا حكم المقلد لمذهب في قضية ونوى انها مذهب امامه فحكم بغيره غلطا فانه ينقضه هو فقط دون غيره لجريانه على مذهب بعض العلماء **وبعبارة** او خرج عن رايه او راي مقلده لا خطأ او لما ادعى الخطأ ولم تشهد بينة بدعواه والا فينقضه هو وغيره كما في قوله او انه قصد كذا فاخطأ وسرا لذا حكم ثم وجد عن رايه قول عالم وكان قاصدا العمل بقول غيره واما من قصد الحكم بشيء غير مستند لقول احد فصادف قول عالم فان حكمه ينقضه هو وغيره انتهى ورفع الخلاف لا احل حراما **يعني** ان حكم الحاكم اذا وقع على وجه الصواب يرفع العمل بمقتضى الخلاف بمعنى انه اذا رفع لمن لا يرى ذلك لا يسوغ نقضه وان الخلاف بين العلماء موجود على حاله فيمن لا يرى وقف الشارع اذا حكم حاكم بصحته ثم رفع لمن كان يعتقد بطلانه فيمضيه واما لا يحل له نقضه وكذلك ان قال شخص لامرأة ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها وحكم حاكم بصحة هذا النكاح فالذي يرى لزوم الطلاق له يمضي هذا النكاح ولا يحل له نقضه واما قول

المولف لا احل حراما فمحمول على ما اذا كان ما حكم به ظاهرا وباطنه ممنوع بحيث لو اطلع الحاكم عليه لم يحكم بجوازه فان حكمه لا يحل الحرام كمن اقام شاهدي زور على نكاح امرأة فحكم له به فلا يبيح للمحكوم له وطؤها لان الحاكم لو اطلع على ذلك لم يحكم بشهادتهما واما الظاهر فيه ما ظاهره كباطنه فيحل الحرام كالحكم من الشافعي بان وطء الشبهة يحل المبتوتة والمراد بالحرام بالنسبة للمحكوم به وقولنا في صدر التقرير على وجه الصواب احترازا مما اذا خالف قاطعا او جليا قياسا فانه ينتقض انتهى **وبعبارة** ورفع الخلاف ما عدا المسائل المتقدمة فان الحاكم نقضها ولو حكم فيها من يرى الصحة لان المدرك فيها ضعيف انتهى ونقل ملكا وفسخ عقدا او تقرر نكاحا بغير ولي بحكم لا احله او افتى اشار بهذا الى ان الحكم يكون بفعل لفظ حكمت كقوله نقلت ملك هذه الدار لزيد او فسخت عقده او ثبت عندي انها ملكه لا بعد حصول ما يجب في الحكم من تزكية واعذار وغيرهما وكقوله فسخت عقد كذا من نكاح او غيره او رفع له نكاح بغير ولي وسكت عنه ولم يحكم بالاثبات ولا نفي عن امضى تقريره فيقرره حكم عند قوله ونقل ملكا فليس لغيره نقضه واما اذا رفع اليه قضية هذه المرأة فلم يزد على قوله لا اجيز نكاحا بغير ولي من غير قصد الى فسخ هذا النكاح بعينه فان هذا ليس بحكم كما اذا افتى في مسئلة لانه اخبار عن الحكم من غير الزام فلمن يلي بعده ان يستقبل النظر فيه ولم يتعد لمماثل بل ان تجدد فالاجتهاد كفسخ برضع كبير وتابيد منكوحة عدة **يعني** ان الحكم لم يجاوز محله الى ما يماثله بمعنى انه اذا حكم الحاكم في جزئية معينة لا يكون حكما فيما يحدث من مماثلها لان الحكم جزئي لا كلي بل ان تجدد المماثل فلا بد من تجديد الاجتهاد ان كان مجتهدا او اذا كان عدم التعدي في حق المجتهد فاولى المقلد ثم ان المؤلف مثل بهذه المثالين تبعا لابن شاس ونصه اذا رفع الى قاض رضاع كبير فحكم بان رضاع الكبير يحرم وفسخ النكاح من اجله فالقدر الذي ثبت بحكمه هو فسخ النكاح فحسب واما تحريمها عليه في المستقبل فانه لا يثبت بحكمه ويبقى ذلك معرضا للاجتهاد فيه وكذلك لو رفع اليه حال امرأة تزوجت في عدتها ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها لكان القدر الذي ثبت حكمه فسخ النكاح فحسب واما تحريمها عليه في المستقبل فمعرض للاجتهاد ومن هذا النوع ان الحكم بنجاسة ماء او طعام او شراب او تحريم بيع او نكاح او اجارة فانه لا يثبت حكم في غير ما الجنس من العقود والمبايعات على التابيد فانما الذي يتعين

من ذلك ما نشأ عنه وما جرى بعد ذلك فهو معنى ظاهر يأتي من الحكام والفقهاء
أو يقول المؤلف كفسخ النكاح من أن رضاع الزوج الكبير على أم زوجته مثلا
بسبب حامل للحاكم على فسخ النكاح فلم يوجد من الحاكم إلا فسخ النكاح وأما تحريمها
عليه في المستقبل فمجمع على تحريمها عنده ومن عنده والتأبيد أيضا بقوله وبقي
تحريمها في المستقبل ممن لم يتقدم عليها فسخ بسبب رضاع فيصير مجمعا
معنى ظ للاجتهاد فيها مدخل ومن غيره والمراد بالكبير هو الذي زاد على الحولين بأن
زاد على القدر المذكور في باب الرضاع تماما وقوله وتأبيد الخ على حذف مضاف أي تأبيد
حرمة منكوحة عدة وكذا هي أنه محصوص على فسخ فيه معناه أنه حكم بتأبيد
حرمتها عليه وكيف إذا احكم بالتأبيد فيها تكون معنى ثقة للاجتهاد بعد مع
أن حكم الحاكم في مسائل الخلاف يصير المسألة كالمجمع عليها وعبارة الجواهر
المتقدمة أسهل من عبارة المؤلف لأنه قال فيها فيفسخ نكاحها وحرمها على
زوجها الخ لأن قوله وحرمها بعد قوله فيفسخ نكاحها يحتمل أن يكون تحريمها عليه
لأجل فسخ النكاح لأنه حكم بذلك بخلاف عبارة المؤلف فعبارة وتأبيد عطفا
على رضاع والباء بالنسبة إليه للسببية وكذا بالنسبة لما قبلها أي فسخ
بسبب أن النكاح في العدة يوجب التحريم لأن الحكم بالفسخ وقع مؤبدا إذ لو
كان كذلك ما صح قوله ومن كيفيها بالنسبة لهذه وابدعوا للصلح إن خصم
وقصد يعني أن الحاكم إذا ظهر له وجه الحق لأحد الخصمين على الآخر فإنه لا يجوز
له أن يدعو إلى الصلح فيما عدا ما في قوله وأمر بالصلح ذوي الفضل والرحم كان
حتى تعارض الأمر والمراد بالظهور لثبوته بالإقرار المعتبر أو بالبينة
والتعليل لعدم الدعوى إلى الصلح بأن الصلح لا يدعيه من حقيقته في
في الغالب فالأمر به هضم لبعض الحق يقتضي أنه لا يأمر ذوي الفضل والرحم به لوجود
العلة المذكورة فيأمر به وجواب أن هذه العلة عارضتها علة أخرى أقوى
منها وهي انتشار البغضاء في قول عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم بين ذوي الأرحام
حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث الضغائن ولا يستند لعلمه إلا في التعديل
والتجريح يعني أن القاضي لا يستند لعلمه في شيء من الأشياء بل لا بد من البينة
على الشيء المحكوم به ويستعمل الطرق الشرعية المثبتة للحق سواء كان القاضي
مجتهدا أو مقلدا إلا في التعديل والتجريح والجرح بفتح الجيم بمعنى التجريح ولو عبر به
لكان أحسن لتحسين المقابلة بالتعديل ولو عبر بالعدالة لكان أحسن في المقابلة

الجرح

والأمر سهل فإذا علم الحاكم من شخص العدالة أو الجرحة فإنه يجوز له أن يستند
إليه في حكمه بذلك ويعدله أو يجرحه كالشهرة بذلك يعني أن الشاهد إذا كان مشهورا
بالعدالة أو بالجرحة فإن القاضي يعتمد على تلك الشهرة ويستند في حكمه إليها ما اشتهر عنده
وذلك مثل شهرة ابن أبي حازم عند فقهاء المدينة بمعنى أنه ما أتاه حاكم عدل ولكن من يعرف أفضل
ابن أبي حازم وكذلك يستند القاضي لعلمه أيضا في تأديب من أساء عليه بمجلسه أو
جفاه أو شاتمه أو على خصمه وكذلك في ضرب من تبين لدده أو كذب بين يديه وإقرار
الخصم بالعدالة يعني أن المشهود عليه إذا أقر بعدالة من شهد عليه فإن القاضي
يستند في حكمه إلى عدالة الشاهد ويحكم بذلك ولا يطلب منه تزكية وسواء كان القاضي
يعرف الشهود أم لا وسواء كان أقر المحكوم عليه بالعدالة قبل أداء الشهادة أو
بعد أدائها ولا يقضي بها على غير المشهود عليه لا تعديله وإن أنكر المحكوم
عليه إقرارا بعده لم يفده تقدم أن الخصم إذا أقر عند الحاكم فالمشهور أنه
لا يحكم عليه ابتداء بما أقر به عنده حتى تشهد بإقراره عنده شاهدان فلو وقع ونزل
وحكم عليه مستندا لإقرار الخصم في مجلس الحكم فإن حكمه بذلك لا ينقض فإذا فعل
الحاكم وحكم عليه بمقتضى إقراره عنده وأنكر المحكوم عليه الإقرار فلا يفيده إنكاره
فالقضي في بعده يرجع للحكم وأما لو وقع الإنكار قبل الحكم عليه فالمشهور أنه
لا يحكم عليه لأنه لو حكم عليه حينئذ كان حاكما بعلمه فقوله بعده متعلق بأنكر لا بإقراره
وإن أنكر بعد الحكم إقراره قبله فلو أنكر أن البينة الشهادة عند القاضي بما حكم به
وهو يقول شهدت وعلمت بشهادتهم فعند ابن القاسم يرجع إلى سحنون غيره
فإن كان القاضي ممن يعرف بالعدالة لم ينقض قضاؤه وإن أنكر الشهادة أو
ما تقرر وإن لم يعرف بالعدالة ابتدأ السلطان النظر في ذلك ولا غرم على الشهود
وإن شهد بحكم نسيه أو أنكره أمضاه يعني أن القاضي إذا حكم بحكم ثم ادعى نسيانه
أو أنكره من أصله وقال ما حكمت به ثم شهد عليه شاهدان فإنه يجب عليه
إمضاؤه وسواء كان معزولا أم لا ولو اقتصر على الإنكار لعلم منه النسيان
من باب أولى والنص لعجزه منفذ فيه إن كان كالبعد لا لعذر أو بعد حرب مطلقا
لانتهاء نُبلِّغ القاضي إلى قاضٍ آخر ليتممه فيجوز للقاضي أن ينهي إلى
قاضٍ آخر ما جرى فيه من بعض الثلث وينبغي كما بأنه لا بد فيه أن يكون كل واحد منهما
في محل ولايته لأن الحكم إذا كان خارجا عن محل ولايته لا يكون معتبرا ولا يشترط أن يحكم المنهي
إليه مكاتبا في موضع الإنهاء ولو كان حاكما بعلم من مجلسه ولا إنهاء يكون إلا مما

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

بشاهدين الحاكم ومكاتبة أو بشاهدين فإذا أشهد القاضي على حكمه شاهدين ثم
شهدا بعد ذلك عند قاض آخر فإنه يجب عليه أن ينفذه مطلقا سواء كان الحق
المحكوم عليه ثبت به بشاهدين أو بشاهد ويمين أو بشاهد وامرأتين أو بامرأة
واحدة أو بأربعة عدول كالزنى ونحوه والمشهور في الزنى ونحوه وأما الشاهد واليمين فإنه
لا يثبت بهما كتاب قاض إلى قاض فلا تتعدى الولاية عند قوله أو بأنه حكم لا يرد فإنه يثبت
بالشاهد واليمين كما نقله العلامة الرماصي وبحث ح الأجهوري ما يخالف ذلك انظر الشرح
الكبير وكلام المؤلف مقيد بما إذا أشهد الشاهدين على نفسه وهو محل
وللابتداء كلام مصطلح في خلاف ذلك وكلام في قوله وبشاهدين ولو كان من الشهود
الأصل لأن العدول لا تشهد على تزوير شهادة ثم الأولى وقيل لا يجوز وعُمِل بهما
وإن خالفا كتابه ونُدِب ختمه ولم يُفِد وحده **يعني** أن القاضي المرسل إليه
يعتمد على ما شهد به الشاهدان ولو خالفا في شهادتهما كتاب القاضي الذي أرسلهما
إليه … أن الأولى … المواقعة لا توسيع ويستحب للقاضي
المرسل أن يختم كتابه الذي أرسله مع الشاهدين سواء قرأه عليهما أم لا واستحباب
واستحباب الختم في … لأنه يمكن أن يستغنى أو يسقط من الشهود
شيء مما فيه أو ينقص منه … يجب في هذه الحالة لأن هذا غير محقق وأما الأولى
فقال ابن عبد السلام لا يظهر فيه كبير فائدة لأن الاعتماد إنما هو على شهادة الشهود
والقبول مستندهن وجوده أو عدمه **وبعبارة** ونُدِب ختمه أي من خارج لا من
داخل لأنه واجب لأن الحجة التي … الختم من خارج … وأما الكتاب
القاضي المجرد من غير شهادة فلا يُعمل به لأنه لا بد من شاهدين يشهدان أن هذا
كتاب القاضي الفلاني وأنه أشهدهما بما فيه وأدّيا وإن عند غيره **يعني** أن القاضي
إذا أشهد عدلين على كتابه بما فيه … ما أشهدهما به وإن عند غيره بأن مات المرسل
إليه الكتاب أو عزل أو غاب … إذا كان في قضاء البلد الذي كتب القاضي فيها أو قاضيا
لغيرها لأن الشرط أن يؤديا عند الحاكم ويعرف به أنه موجود وظاهره أنهما يؤديان
عند غير المكتوب إليه ولو كتب اسم المكتوب له عليه وهو كذلك نقل ق
وأفاد إن أشهدهما أن ما فيه حكمه أو خطه كالإقرار اختلف قول مالك فيمن
دفع إلى شهود كتابا مطويا وقال لهم اشهدوا علي بما فيه ولم يقرأه عليهم فقال
في الشهادة جائزة لأنهما … على خط ما فيه ولا … عارض واختلف الشيخ ابن
عبد السلام وصوّب … وهو المشهور كما أن الرجل إذا دفع ورقة

مطوية

34
٣٥

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

الإقرار بالمجهول صحيح

مطوية لرجلين وقال لهما اشهدوا علي بما في هذه الورقة فإنه عندي وفي ذمتي
فإنه يجوز إذا أشهدا عليه بما فيها لأن الإقرار بالمجهول صحيح فهو تشبيه لقياس
الإقرار على هذا قياسا على هذا ومفهوم أشهدهما أنه لو لم يشهدهما وشهدا أنه يعمل
بشهادتهما حتى يشهدهما أنه قرأ وأشهدهما عليه وميّز فيه المطلوب بما يتميز به من اسم أو حرفة
وغيرهما **يعني** أن من شرط الحكم بما في كتاب القاضي أن يكون مشتملا على صفة
المحكوم عليه الصفة الخاصة المميزة له عن غيره من اسم المحكوم عليه
واسم أبيه واسم جده وجيرانه ومسكنه وصناعته وغير ذلك فينفذه الثاني
وبنى **يعني** أن القاضي المكتوب إليه يبني على ما في الكتاب فإن كتب إليه
بثبوت شهادة بينة فقط لم يأمرهم بإعادتها وينظر في تعديلهم وإن
كتب إليه بتعديلهم لم يأمره بتعديلهم بل يعذر للمشهود عليه وإن كتب بأنه
أعذر إليه وعجزه عن الدفع أنفذ الحكم عليه كأن نقل لخطة أخرى الخطة
بالضم الأمر والقضية وبالكسر الأرض يختطها الرجل لنفسه ويعمل عليها
علامة بخطه ليعلم أنه اختارها لبنيانه دارا وما هنا من الأول **والمعنى**
أن القاضي إذا انتقل إلى خطة أي منصب ولو … أخرى فإنه يجوز له أن يتم
ما فعله قبل نقله ويبني عليه كما إذا انتقل من الأنكحة والبيوع إلى الدماء
والجروح حيث كان ما يقع فيه التنفيذ أو البناء مما يندرج فيما انتقل إليه
وأما لو عزل ثم ولي فلا يبني على ما مضى بل يستأنف على المذهب ومثله يفهم من
قوله نقل وقيل يبني … لما كان هذا البيت من مسائل الإنهاء والمعلوم … في
التنفيذ التي بها جاءت التشبيه وإن حدّا إن كان أهلا أو قاضي مصر وإلا
هذا أصل المعنى فيه … وينبني على ما … وإن حدا أو عفوا عن القصاص
إن كان القاضي المرسل أهلا للقضاء أو قاضي مصر أي في بلد كبيرة كمصر ومكة
وإلا … قضاة الأمصار مظنة العلم والعدالة فإن انتفى ما ذكر بأن القاضي
المرسل إليه لا ينظر في الكتاب ولا ينفذه ثم شبه في قوله وإلا … قوله كأن
شاركه غيره وإن ميتا **يعني** أن كتاب القاضي إذا جاء إلى قاض آخر
ووجد في البلد رجلين كل منهما شارك الآخر في اسمه واسم أبيه وغير ذلك
من الأوصاف فإن القاضي المرسل إليه لا ينفذ الحكم على واحد منهما حتى تشهد البينة بأنه هو
وسواء كان المشارك في الصفة حيا أو ميتا ما لم يعلم أن الميت ليس هو المراد
بوجه من الوجوه وإن لم يُميَّز ففي إعدائه أو لا حتى يثبت أحديته قولان

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

وان لم يعين القاضي بكتابه المحكوم عليه بعينه الذي يتميز به عن غيره على ما مر بجهل القاضي المرسل اليه ان يجري ان يتسلط الطالب على صاحب ذلك الاسم من اول وهلة وعلى صاحب الاسم ان يثبت ان بالبلد من يشاركه في ذلك الاسم او لا يعذر به عليه حتى يثبت الطالب ان ليس في البلد من يشاركه المطلوب في الصفة قوله ان او الموضوع الذي ليس في البلد مشارك محقق واما لا يجري عليه اتفاقا كما في قوله كان يشاركه غيره والقريب كالحاضر تقدم ان القاضي يحكم على الغائب والغيبة على ثلاثة اقسام قريبة وبعيدة ومتوسطة واشار المؤلف الى ان الغائب غيبة قريبة كالثلاثة الايام مع الامن حكمه حكم الحاضر في سماع الدعوى عليه وسماع البينة عليه وتزكيتها والحكم عليه في كل شيء وهو على حجته اذا قدم والبعيد جدا كافريقية قضي عليه بيمين القضاء يعني ان الغائب غيبة بعيدة كافريقية من المدينة او مكة يقضى عليه في كل شيء من دين كان او عرضا او حيوانا او عقارا لكن يحلف الطالب يمين القضاء انه لا يتم الحكم الا بها بان يحلف انه ما ابرأ ولا احتال ولا وكل على الاقتضاء منه ولا في بعضه وتسمى يمين الاستبراء وهل هي واجبة او استظهار قولان وظاهر كلام المؤلف انها لا قال ابن رشد ويمين القضاء متوجهة على من يقوم على ميت او على غائب او يتيم او على الاحباس او المساكين او على كل وجه من وجوه البر او على بيت المال او على من يستحق شيئا من الحيوان اهـ وبعبارة ويمين القضاء تجب في الدين على الميت ما لم تشهد البينة على اقرار ورثة الميت بالدين فلا تجب وسمى الشهود والا نقض يعني ان القاضي لابد ان يسمي الشهود في حكمه على الغائب ليجد من يدفع عند قدومه بتجريح الشهود لانه باق على حجته فان لم يسم البينة والزم الخصم الحكم من غير تسمية نقض حكمه وبيسنا نصا لاثنان [illegible] في متوسط الغيبة ايضا تسمية الشهود ثم ان تسمية الشهود حيث كان يجرح فيهم كفرا فينبغي قوله والا نقض ما لم يكن الحاكم مشهورا بالعدالة واما لا ينقض كما يفيده كلام الجزيري وابن فرحون قوله والا نقض راجع لقوله بيمين القضاء ولقوله وسمى الشهود والعشرة الايام واليومان مع الخوف يقضي عليه معها في غير استحقاق العقار هذه هي الغيبة المتوسطة يعني ان الغائب على مسافة عشرة ايام او على مسافة يومين مع الخوف يقضى عليه مع يمين القضاء في كل شيء ما عدا استحقاق العقار واما هو فلا يقضى عليه فيه بل هو باق على حجته اذا قدم وهو المشهور من المذهب فقوله مع الخوف قيد في اليومين فقط والضمير في معها راجع ليمين القضاء وقوله في غير استحقاق العقار

قوله وهو على حجته اذا قدم في هذا غير صواب والصواب انه لا حجة له اذا قدم وما قاله الشارح سهو منه رحمه الله

٢١٩

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

واما هو فلا يقضى عليه فيه بل هو باق على حجته اذا قدم وهو المشهور من المذهب فقوله مع الخوف قيد في اليومين فقط والضمير في معها راجع ليمين القضاء وقوله في غير استحقاق العقار واما في بيع العقار فانه يحكم عليه كما اذا افترضت المرأة بنفقة انما عادمت للنفقة او ارباب الديون فانه يحكم ببيعه وانما لم يحكم عليه في استحقاق العقار لان العقار مما تتشاح فيه النفوس ويحصل فيها الشحة والخصومة والنزاع عند اخذه فلابد من حضوره ليكون اقطع للنزاع وحكم بما يتميز غائبا بالصفة كدين هذا حكم بالغائب لا على الغائب والمعنى ان المحكوم به اذا كان غائبا عن بلد الحكم وهو مما يتميز بالصفة في غيبته كالعقار والعبيد والدواب ونحوهم فانه لا يطلب حضوره مجلس الحكم بل تقوم البينة بالصفة ويصير حكمه حكم الدين على المشهور وان كان لا يتميز بالصفة كالحديد والحرير فان البينة تشهد بقيمته ويحكم بها لمدعيه فالغائب عن البلد لا يشترط حضوره مطلقا لانه ان امكن وصفه قام وصفه مقام حضوره وان لم يمكن وصفه قامت قيمته مقام وصفه ولا فرق في ذلك بين المقوم والمثلي فاذا اعتبرت القيمة في المثلي لجهل صفته واما ما في البلد فلابد من احضاره مجلس الحكم سواء كان مما يتميز بالصفة ام لا وجلب الخصم بخاتم او رسول ان كان على مسافة العدوى يعني ان الحاكم يجلب الخصم ان كان على مسافة العدوى وهي التي يروح منها ويرجع فيبيت في منزله في يوم واحد ويجلب الخصم بخاتم او رسول او ورقة او نحوهم ويرسله القاضي مع الخصم الى خصمه فلو زادت مسافة الخصم على مسافة العدوى فان كانت على مسافة الغزوتين ستين ميلا فانه لا يجلب الا اذا اقام الطالب شاهدا يشهد بالحق فان الحاكم يجلبه والى هذا اشار بقوله لا اكثر كستين ميلا الا بشاهد والبحث كما قال البعض ان مسافة العدوى مسافة القصر وظاهر قوله وجلب الخصم سواء اتى الطالب بشبهة ام لا وهو كلام ابن ابي زمنين كما قاله ابن عرفة وجزم ابن عاصم تبعا لسحنون بان الحاكم لا يرفع خطابه ولا يرفع المطلوب اليه حتى ياتيه الطالب بشبهة لئلا يكون متعنيا بتعنيت المطلوب [illegible] ولمن زوج امرأة تبعث بولاية صورتها ان المرأة ليس لها ولي الا القاضي فلا يزوجها اذا كانت في غير محل ولايته مثلا لو كانت امرأة بالشام ولا ولي لها الا القاضي فلا يزوجها قاضي مصر الا اذا دخلت المحل ولا تنفع فقوله يبعث في ولايته ان يبعث بولايته الخاصة الا ان كانت بولايته العامة [illegible] وزوجها اجري على التفصيل الذي ذكره

المولف في باب النكاح من القريب والبعيد والولاية العامة والخاصة والشريعة والرتبة
ومتى ادعى حيث المدعى عليه او محل المدعى او فيهما ثالثها الدعوى اذا كان عقارا
في عقار فانما تكون حيث المدعى عليه وبه حكم ابن بشير وكتب به الى بعض قضاته
او حيث المدعى فيه فقولان والمدعى فيه هو بفتح العين وحذف الجار واتصل
به الضمير واستتر وان كانت في محل غير محله تعلق بالخصم الطالب وكلام
المولف خاص بالعقار ويقضي الرعاة على الغائب بالاولى تقدم بعني ان الغائب
غيبة بعيدة او قريبة على احد القولين اذا كان الامر على الحاضر وخيف عليه التلف
ممن ياخذه ويضيعه فقام شخص قريب او اجنبي وليس هو وكيلا عن الغائب
واراد الخصام في ذلك المال عن الغائب حسبة لله تعالى فهل يمكن من ذلك ويقيم
البينة على ذلك ليحفظ المال وهو قول ابن القاسم او لا يمكن من ذلك الا بتوكيل من
الغائب وهو قول ابن الماجشون ومطرف في دعواه ومحلهما اذا لا حق فيه للمدعي ولا
ضمان عليه فيه اما ما له فيه حق كالمستاجر والمستعير عارية لا يغاب عليها
والمرتهن رهنا كذلك والغاصب اذا غصب منه شيء فانه يمكن اذ اراد المرتهن السعي
وخشي ضياع الحق هو ففقد ذلك وفي حل الشارح نظر

باب

ذكر فيه الشهادة واحكامها وترك المولف تعريفها كابن الحاجب **قال**
ابن عبد السلام ولا حاجة لتعريف حقيقتها لانها معلومة واعترضه ابن عرفة
بانه مناف لقول القرافي اقمت ثمان سنين لطلب الفرق بين الشهادة والرواية
واسال عنها **وتحقيق** ماهية كل منهما فيقولون الشهادة يشترط فيها
التعدد والذكورة والحرية بخلاف الرواية فاقول لهم اشتراط ذلك فرع تصورها وتمييزها
عن الرواية الى ان قال حتى طالعت شرح البرهان للمازري فوجدته حقق
المسئلة فقال هما خبر ان غير ان المخبر عنه ان كان عاما لا يختص
بمعين فهو الرواية كقوله عليه السلام الاعمال بالنيات والشفعة فيما لم يقسم
لا يختص بشخص معين بل هو عام في كل الخلق واعصار وامصار بخلاف قول
العدل عند الحاكم لهذا عند هذا دينار الزام لمعين لا يتعداه فهذا هو الشهادة
والاول هو الرواية ووجد مناسبة شرط التعدد في الشهادة وبقية الشروط
ان الالزام المعين تتوقع فيه عداوة باطنة لم يطلع عليها الحاكم فاحتاط الشارع
لذلك واشترط معه اخر وناسب شرط الذكورة لان الزام المعين فيه حكما

غلبة وفي اقدامه النفوس الا بتبجيه بخصوص النساء اشر نكاية تختص ذلك باشتراط
الذكورية على النفس ولا نقص ناقصات عقل ودين اه ثم ان ابن عرفة حي في تعريف
الشهادة قول هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه الحكم بمقتضاه ان عدل قائله مع تعدده
او حلف طالبه فخرج بقوله يوجب على الحاكم الى خرج به الرواية ولم يقل القاضي لان الحكم اعم
من القاضي لوجوده في التحكيم وابي بقوله ان عدل قائله شرط في ايجاب الحكم والجملة حال
اخرج به مجهول الحال ومعنى ان عدل قائله ثبتت عدالته عند القاضي اما بمعرفته
او بتزكية ببعض **العدل هو المسلم العاقل البالغ بلا فسق وبلا حجر وبدعة وان تأول**
كخارجي وقدري ان في العدالة لحقيقة اي حقيقة العدل في عرف الفقهاء هو من
اتصف بهذه الصفات واحترزنا بقولنا في عرف الفقهاء عن عرف المحدثين لا التعمير
الذكر ان المتقدم لانه وصف لغائض ومنها الشاهد منها ان يكون من اهل الاداء
ولو معتقدا الا كفر ان شهر لمعتقده قبله شيء واخر ومن التمييز ومنها ان يكون بسلا
حال الاداء لا كافر فلا تقبل شهادته لا على مسلم اتفاقا ولا على كافر على المشهور ومنها
ان يكون عاقلا حال الاداء والتحمل فلا تقبل شهادة غير العاقل ومنها ان يكون بالغا
حال الاداء فلا تقبل شهادة الصبيان الا على بعضهم بشرط في الجرح والقتل
لا في المال فلا تخصص عموم ما هنا ومنها ثبوت عدم الفسق بالجوارح بل بل التد
ذكر الفاسق بالاعتقاد فيما ياتي ومنها ان لا يكون محجورا عليه لاجل سفه فلا
تقبل شهادة الفاسق ولا مجهول الحال ولا السفيه لانه مخدوع ومنها ان لا يكون
مبتدعا وسواء تعمد او جهل او تاول وهو قول ابن الحاجب ولا يعذر بجهل ولا تاويل
كالقدري والخارجي **قال في توضيحه** تبعا لابن عبد السلام ويحتمل ان يكون
القدري مثالا للجاهل لان اكثر شبههم عقلية والخطا فيها يسمى جهلا والخارجي مثالا
للمتاول لان شبهتهم سمعية والخطا فيها يسمى تاويلا ويحتمل ان يريد بالجاهل
المقلد من اهل البدع والمتاول المجتهد منهم ولم يعذروا هنا بالتاويل لكونه اجرا الى
كفر او فسق ولا كذلك التاويل في المحاربين ثم ظاهر كلام المصنف ان هذه الشروط
في مطلق العدالة واهل المذهب جعلوها شروطا في عدالة خاصة وهي عدالة من تقبل
شهادته ويلزم على الاول من لم يستوف هذه الشروط يكون فاسقا لان كلام اهل
المذهب فانه لا يلزم من كونه غير مقبول الشهادة ان يكون فاسقا فمراد المولف بالعدالة
هنا عدالة خاصة وهي عدالة من تقبل شهادته لا مطلق عدالة ثم ان هذه الشروط لا يشترط
منها حال الاداء والتحمل العقل وبقيتها انما يشترط حال الاداء ثم

أو بهيمة كبيرة أو صغيرة عشية وسقاية ولعب نرد يعني يشترط في الشاهد
لا يتلبس بكبيرة تلبسا لا يعرف له بعده توبة ويؤخذ هذا من كلامه إذ معناه أنه
يتلبس بها ثم تبين ثم وقت أداء الشهادة ثم إنه إذا تلبس بها وتاب وحسنت توبته
في أداء الشهادة يصدق عليه أنه متلبس بها ويشترط في الشاهد أن لا يكون كثير الكذب ويختص
الكذب بالواحدة لتعصي المخبر من ذلك ويشترط في الشاهد أن لا يباشر صغيرة الخسة
مثل النظر والتطفيف وكذا الغيبة والتطفيف بحبة ومالا يستبعد خلطه لدلالته على دناءة الهمة
وأما الصغائر غير الخسة فلا تقدح إلا بمثل هذه الإدمان عليها ويشترط في الشاهد
أن لا يتلبس بسفاهة بالمجون وهو أن لا يبالي الإنسان بما صنع أو القليل المروءة
التي يكثر الدعابة والهزل في الكلام وقاله لا لمن هو ليس عنده قوله ذو مروءة وأما
حمل على عز البيان بكر مع قوله بلا حجر لكنه يقبله عنده ذو مروءة وأما أن حمل على
السفه الذي يبقى معه بخلاف السفه الذي مع الحجر فلا نكرار فلا يقبل عنده قوله ذو مروءة
لا كن فيه نوع تكلف ويشترط في الشاهد أن لا يلعب بالنرد لولوعه وظلمه ولو لم يكن
فيه قمار وهو كذلك وتقلد الكتاب وحكم اللعب بالنرد الحرمة بخلاف الشطرنج فإنه
مكروه كما صححه القرافي بقوله وسقاهة معطوف على يباشر كبيرة فيقلون المعاش
يعني التلبس أي لم يتلبس بسفاهة وقوله ولعب نرد عطفا على كبيرة ذو مروءة
بترك غير لائق من حمام وسماع غناء ودباغة وحياكة اختيارا والإدامة
شطرنج ذو الخ نعت بعد نعت أو خبر بعد خبر وكذا يقال فيما تقدم في
المروءة بترك على عدم المحافظة الدينية ومن لا زم العدالة وتعرف بأنها صعبية
غالبا عن اتباع الشهوات قال ابن الحاجب المروءة هي الارتفاع عن كل ما يرى
أن كل من تخلق به لا يحافظ على دينه وإن لم يكن حراما كالإدمان على لعب
حمام والشطرنج وكالحرف الذميمة من دباغة وحجامة وحياكة أي في زمن
اختيارا أمثالا يليق به وأما أهلها أو من اضطر فلا يقدح أو في أثناء التقاة في
ومن هذا المعنى تتصف بها المرأة كما هو قد تعتبر المروءة بكمال الأحوالية
كما قاله الشيخ سعد الدين ومن هذا المعنى لا تتعلم المرأة وإن كان يقال لها
رجلة تأمل وسماع الغناء يرد الشهادة إذا كان بغير آلة وتكرر لأن سماعه
مكروه ح فإنه يخل المروءة وأما بالآلة فحرام وترد به الشهادة بالمرة الواحدة
في أن الغناء بالكسر والمد الصوت والمراد الصوت المنقطع أو المرجع فيه أو المستمر
وأما بالكسر والقصر فهو اليسار وأما بالفتح فهو النفع **فائدة**

والنرد

والنرد قطع تكون من العاج أو من البغص ملونة يلعب بها اليسر ويهب الخير ولنا مما هي
في حال لعبهم وأول من وضع الشطرنج كما اتفق عليه المؤرخون صصة
ابن داهر الهندي وهو يكتب للحاد الأول وهي وبعضهم الثانية مع الشطرنج واسم
الملك الذي وضع له يسمى أن بكشى السبين كذا قاله ابن خلكان وقال الصلاح الصفدي
في شرح لامية العجم أن اسمه بلهيت بالتاء المثلثة في آخره وكان أزدشير
ابن بابك أول ملوك الفرس فهو وضع النرد ولذلك قيل له نردشير نسبه
إلى أزدشير صغر وجعلوها مثالا للدنيا وأهلها وجعلوا الرقعة اثنا عشر بيتا
بعدد شهور السنة وقسمها أربعة أقسام على عدد فصول السنة وجعل
القطع ثلاثين قطعة بعدد أيام الشهر بيضا وسودا كالأيام والليالي
وجعلوا الفصوص مسدسة إشارة إلى أن الجهات ستة أسابيع لها وجعل
القطع ما فوق الفصوص وتحتها كبعضها وفيه سبع نقط عدد الأبالا
وعدد الأرض وعدد الكواكب السيارة وجعل ما تأتي به الفصوص من الأعداد
في الكفاية والقلة لما يضرب به امتثال القضاء والقدر وتقلبه في الدنيا وجعل
تصرف اللعب بالأعب في تلك الأعداد لا اختيار وقد فيه هيبر التدبير
كما أن ذا الموفق شيئا يسميه اختبص التدبير فيه وهو الأحمق شيئا أكثر أولا
يحبس التصرف فيه وأما النرد حام حكم القضاء وعسى التصرف على اختيار
لا عبد والشطرنج مفوض لاختيار اللاعب وعقله وترقه الخير أو أحد على أن
أعمى في قول أو أصم في فعل يعني أن الأعمى العدل تجوز شهادته في الأقوال
خلافا لأبي حنيفة والشافعي وأما الأفعال فلا تجوز شهادته فيها إلا في الخلافة
لأبي حنيفة والشافعي وإن علم الأفعال فلا تجوز شهادته فيها ما لم يكن علم
الفعل قبل العمى كما في شرح الإرشاد واقتصر عليه وذكر في ما يستفاد منه أنه
لا يقبل في ذلك على المعتمد وأما الأعمى الأصم فلا يقبل ولا يتزوج وله أن يطأ زوجته
إذا أطمأن إليه في الحط ويعتمد على القرائن وأما العدل الأصم غير الأعمى
فتجوز شهادته في الأفعال ولم يتعرض لشهادة الأخرس وهي مقبولة كما قاله
ابن شعبان ويؤدي بها بالإشارة المفهمة والكتابة وأما الأصم في الأقوال فلا تقبل
ما لم يكن سمعه قبل الصمم كذا ينبغي على قياس ما في شرح الإرشاد ليس بمغفل إلا فيما
فيما لا يلتبس هذا شرع منه رحمه الله فيما وجوده مانع بخلاف ما تقدم من الأجوبة
وما تقدم من الشرائط وجودها شرط وعدمها موانع والموانع جمع مانع وهو

وموانع بها علم من منع الشيء اذا حال بينه وبين مطلوبه فموانع بين الشهادة كمقصودها
فان المقصود من الشهادة قبولها والحكم بها والمانع هو الوصف الوجودي الظاهر
والمغفل هو الذي له قوة التيقظ ولم يستعمل قوته والمعنى ان الشاهد يشترط فيه
ان يكون غير مغفل **قال ابن عبد الحكم** قد يكون الرجل الجم الفاضل ضعيفا
لا يؤمن عليه لغفلته ان يلبس عليه فلا تقبل شهادته الا ان يكون والمشهود فيه
جليا واضحا بينا لا يلبس على احد كقوله رأيت هذا يقطع يد هذا ونحو ذلك فان
شهادة المغفل تجوز في ذلك واما البليد فلا تجوز شهادته مطلقا والفرق بين
المغفل والبليد ان المغفل له قوة ولكن الا قوة منتبهة الا انه لا يستعملها والبليد
ليس له ملكة اصلا قوله الا فيما لا يلبس بكسر الباء لان ماضيه مفتوح الباء فهو
من قبيل قوله تعالى وللبسنا عليهم ما يلبسون ولا متأكد القرب كالاب وان علا
والام وزوجها **يعني** ان من شروط قبول الشهادة ان لا يكون الشاهد متأكد القرب
للمشهود له فلا تصح شهادة الولد لابيه وان علا ولا شهادته لامه وان علت
ولا لزوجة ابيه ولا لزوج امه ويدخل في الولد ولد الملاعنة لان له ان يستلحقه فقوله
ولا متأكد القرب معطوف بالواو على مغفل ولا لتأكيد النفي وكذلك لا يشهد لزوجته
ولا لابيها ولا لامها ولا الزوجة لزوجها ولا لابنه ولا لابويه واما شهادة الرجل لابن
زوج ابنته فهي جائزة ولا تجوز شهادة السمسار اذا تولى العقد والا فتجوز لانه
سمسر له تختلف بقلة الثمن وكثرته ولا تجوز شهادة الخاطب اذا تولى العقد وتجوز
شهادة المحجور لمن هو متصرف عليه بخلاف الوصي لمن اوصى عليه فقوله وزوجهما
اي زوج الاب والام الخ دخلت في الاب وولد وان سفل كبنت وزوجها **يعني**
ان الاب لا تجوز شهادته لولده بنفسه وان سفلت ولا لابنه وان سفل ولا لزوجة ابنه
ولا لزوجة ابنه ولا لزوج ابنته وخص البنت بالذكر توطئة لينبه على بيان الحكم في منع
شهادته لزوجها والا فلفظ الولد يشمل الذكر والانثى [illegible] لمنع
الشهادة لا مطلق القرب وشهادة ابن مع اب واحدة **يعني** ان شهادة الاب
مع ابنه كشهادة واحدة وتبطل الشهادة في الاخرى وكذلك امتنع تعديل
احدهما للآخر ثم الكلام بابه الجنس يشمل الام وقضية هذا ان تاديته الظاهر
الواحد تسمى شهادة وقوله كل عن الآخر تشبيه في الالغاء المعنوي
قوله واحدة معناه وتلغى الاخرى والمعنى ان الاب اذا شهد عند ابنه او العكس
فانها لا تقبل كما اذا شهد احدهما على شهادة الآخر او على حكمه والابتداء به فهو

او على شهادته او حكمه وكذلك الفرع على خطابه او العكس لا يجوز الا خرج من ذلك ما اذا
شهد الاخ لاخيه وذكر انما جائزة بشرط ان يكون مبرزا في العدالة عن اقرانه لعدم
التهمة وان لا يكون في عيال المشهود له والا فلا تقبل وكذلك لا تجوز شهادته له في جراح
العمد وهو المشهور وانما يشهد له في الاموال وفي الجراح التي فيها مال وقال [illegible]
لا تجوز شهادة الاخ لاخيه كان في جراح العمد لانه يكتسب بشهادته لاخيه
عزا وجاها لانه لا يرضى عند ثبوت ما لا وعلى هذا فما حكاه الشارح من تعلق
والمشهور ضعيف وموافقه وكذلك يجوز للاخ ان يشهد لاخيه الا انه يشهد له على
المشهور وتاولت المدونة على انه لا يعدل اخاه لانه يعد في تعديله كاجير ومولى
وملاطف ومفاوض في غير مفاوضة وزائد او ناقص وذاكر بعد شك
نمية مشبهة بقوله ان برز والمعنى ان الاجير لا تجوز شهادته لمن استاجره
الا اذا كان الاجير بارزا في العدالة ويشترط ان لا يكون في عيال من استاجره
وكذلك تجوز شهادة المولى الاسفل لمن اعتقه الا اذا كان بارزا في العدالة ولا
يكون في عيال مولاه بخلاف العكس فجائز بغير شرط التبريز وكذلك لا تجوز شهادة
الصديق الملاطف وهو الذي يبر بما يبر له ويخص بما يخص لصديقه الا بشرط ان يكون
بارزا في العدالة وان لا يكون في عياله كما في التوضيح وكذلك لا تجوز شهادة الشريك
المفاوض لشريكه في غير مال المفاوضة الا بشرط ان يكون بارزا في العدالة فلو قال
ولشريك في غير مال لكان احسن ليشمل [illegible] الشركة عنانا لا يشهد لشريكه
في غير الشركة الا اذا كان مبرزا وان الشريك الخاص في شيء معين اذا شهد لشريكه
في غيره مما يتعلق بالشركة لا يشترط فيه تبريز في العدالة وكذلك تقبل شهادة من زاد
في شهادته او نقص فيها بعد ادائها ان كان مبرزا او سواء كانت الزيادة
بعد ان كانت شهادته الاولى على طبق دعوى المدعي او لا غير ان ما زاده
على دعوى المدعي لا يأخذه المدعي حيث لم يدعه فاذا ادعى المدعي بعشرة فشهد
المبرز بذلك او باقل او باكثر ثم شهد بزيادة على ما شهد به اولا فان ذلك لا يفيد
وسواء كان بعد الحكم او قبله وكذلك تقبل تذكر الشاهد المبرز بعد شكه والصحيح
للشهادة بعد قوله حين سئل عنها لا احفظها او لا اعلمها اذا كان مبرزا في العدالة
فذكر وهذا وقع في الرواية من التقييد بالمبرز في مسئلة وفي تزكية **يعني** ان المزكي
في السر والعلانية يشترط فيه البروز في العدالة واشار بقوله وان بحمل الى الشهادة
حتى يحتاج الى التزكية جاز في الاموال والحدود خلافا لاحمد بن نصر الملحق

ح من فوائد الجزر
ان اخا الحمق كل ما يعطه ومن [illegible]
ومن اذا ريب الا من صرعة [illegible]
وقيل فيه ابياتا من الوافر
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

من الشهادة في الدماء لا تقبل الا ممن لا يحتاج الى تزكية وهو المبرز العارف على
او انه لشدة خطرها الا ممن ماخذ الخلط الا في الدماء خاصة كما في الشرح
فلو قال وان بدم لكان احسن لان الخلاف فيه خاصة في مطلق الحرمة بعضهم من
كلام ابن عرفة او في تزكية او في تزكية لان التبريز شرط في المزكي بعينه لا في
التزكية من معروف الا الغريب باشهد انه عدل رضي من فطن عارف
لا يخدع معتمد على طول عشرة لا سماع هذا نعت للتزكية اي كاينة التزكية من
معروف والمعنى ان المزكي لابد ان يكون معروفا بالعدالة عند القاضي الا ان يكون
الشاهد غريبا فانه لا يشترط ان يزكيه الا من عرفه وهو عند القاضي لكن
لابد ان يزكي من كان معروفا عند القاضي بالعدالة فالمعروف للقاضي بالعدالة
لابد منه الا ان كان غريبا فلا واسطة وان كان غريبا فبواسطة
ومثل الغريب النساء تقبل شهادة الرجال بهن ومعرفتهم بهن وصفة التزكية
ان يقول المزكي اشهد انه عدل رضي لان العدل قد تشعر بالسلامة في الدين
والرضي يشعر بالسلامة من البله والغفلة ولابد من هذا اللفظ بتمامه
فلو لم يات بهذا اللفظ او اتى بالجزء الاول فلا تقبل قال تعالى واشهدوا ذوي عدل
منكم وقال تعالى ممن ترضون من الشهداء ويشترط في المزكي مع ما مر ان
يكون فطنا لا يخدع عارفا لا يجهل وقيل عارف بصفات الناس قيل معروفا
لا يخدع فطنة اي في عقله ولا يستنزل برايه في تحسينه وايضاح لبعض قلوب
فزيد على عارف لكان احسن ويشترط في المزكي ايضا ان يعتمد في تزكيته
الشاهد على طول عشرة له في الحضر والسفر ويرجع في طولها وقصرها
للعرف واشعر اتيانه بلفظ رجال وطرق مذكرة بان النساء لا تقبل تزكيتهن رجالا
للرجال ولا للنساء لا فيما تجوز شهادتهن فيه ولا في غيره وهو كذلك ولا يجوز
الاعتماد في التزكية على اسماع كسمعنا من فلان وفلان ان فلانا عدل رضي وامر
من صلح فيشا كما اذا قال لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم انه عدل رضي وتقبل
كما يأتي في شهادة السماع من سوقه او محلته الا لتعذر يعني انه يشترط
في المزكي ان يكون من سوق المزكي بفتح الكاف او من محلته ويتعين الا لعذر
لا من غيرهم الا لريبة فليس الجار والمجرور متعلقا بسماع وانما هو صفات
تزكية وكانه قال وتزكية حاصلة من معروف وحاصلة من اهل سوقه ومحلته
لعدم اهليتهم ونحوه لابن وجبت ان تعين اي ووجبت الشهادة بالتزكية

ان تعين التعديل بان لم يوجد من يعدله غيره او نحوه لابن وفي بعض النسخ بتبديل
البعض من علامة التانيث اي ووجب التعديل ان تعين ولا يخفى ان التعديل
فرض كفاية ويتعين على من انفرد به وهذا اذا طلب في حق الادمي واما
المتعلقة بمحض حق الله فتجب المبادرة بفعلها قبل طلبها ان استديم تحريمه
كما يأتي في الشهادة كجرح ان بطل حق التشبيه في الوجوب والمعنى ان من علم
جرحة شاهد وان لم يجرحه بطل الحق بسبب تلك الشهادة فانه يجب عليه ان يجرحه
حتى لا يضيع الحق على صاحبه بالشاهد فيبين جرحته وما قبلها ايضا على خلاف فاعرفه
من ان الشاهد يرجع لما بعد الكاف لا لما قبلها فمعناه ان بطل الحق بترك التعديل كما ان
المراد به بالنسبة لما قبله ان بطل حق بترك التجريح ونزب التعديل في التجريح بعيد مع
معها يرجع لتزكية العلانية والمعنى انه يستحب للقاضي ان يقتصي اي تزكية العلانية
التي هي الاصل تزكية السر ويكتفي بها واحرى بتزكية التعديل من متعدد وان لم يعرف
الا منهم او لم يذكر السبب بخلاف الجرح يعني ان التزكية مطلقا لابد فيها من متعدد
لا يتوقف حصول الشرع في تزكية السر على التعدد كما ان حصول وجوب تزكية العلانية
يتوقف على التعدد ويجوز للرجل ان يعدل اخر وان لم يعرف اسمه وان لم يذكر سبب
عدالته لان اسباب العدالة كثيرة بخلاف من يجرح شاهدا في شهادته فانه لابد ان يعين
سبب الجرح لاختلاف العلماء فيه فربما اعتمد فيه على ما لا يقتضيه كما وقع لبعضهم انه
جرح شاهدا في شهادته فسئل عن سببه فقال رايته يبيع ولا يرجح الميزان
فلو شهد اثنان بتجريح شخص وشهد اثنان بتعديله فان شاهد الجرح مقدم على
شاهد التعديل والى ذلك اشار بقوله وهو مقدم اي التجريح على التعديل والجرح المانع
عن باطن الامر الخفية المستترة فقدم لزيادة وايضا الجرح مخصص بالاصل
وان شهد ثانيا ففي الاكتفاء بالتزكية الاولى تردد وفي نسخة حلولها وان
شهد ثانيا التانيث قاصر على الاولى ويرجع للمزكي بفتح الكاف وعلى الثانية يرجع
للبينة او الشهود يعني ان من شهد شهادة وزكي فيها بشهادة ثم شهد شهادة
ثانية فهل يحتاج الى تزكية ثانية وهو لسحنون فانه لابد من تزكيته كلما شهد
حتى تثبت عدالته وتشتهر تزكيته او يكتفي بالتزكية الاولى وهو لاشهب
عن مالك قال ابن عرفة والعمل عندنا قديما وحديثا على قول سحنون ولو شهد في
يوم تزكيته اه لان العيب قد يحدث وعبارة ق تفتح ان التردد يجري في محله
بل هما قولان وان الخلاف فيما اذا عدل مجهول الحال وان العدل لا يدخل في التفضيل

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

مقيدا بما اذا لم يكن تعديله ويثبته وانه لو طلب تعديله ابا الغرب على قول سحنون او بالبعثر
على قول اشهب فلم يوجد من يعدله فانه يجب قبول شهادته ثانيا لان طلب التزكية
ثانيا انما هو استحسان والقياس الاكتفاء بتزكيته اول مرة ما لم يتهم بامر حدث
كما قاله ابن رشد وكلام المؤلف لا يفيد شيئا من ذلك ولكن ذكرته ما يفيد بعضه
التنبيه بالتزكية وانه لا بد للمتاخرين من ان ينقل عن المتقدمين ونحوه في ابن فرحون
وجاز فيها الاحر ولابنه على الاخر او ابويه ان لم يظهر ميل له عطف على قوله بخلاف
اخ والمعنى ان شهادة احد الابوين لولده على ولده الاخر جائزة وكذلك شهادة الولد
لاحد ابويه على الاخر فانها جائزة بشرط ان لم يظهر ميل للمشهود له والا فلا كما اذا ظهر
ميل للصغير على الكبير او للبار على العاق قال مالك وتجوز شهادة الولد على ابيه بطلاق
امه ان كانت منكرة واختلف اذا كانت هي القائمة بذلك فمنعها اشهب واجازها
ابن القاسم واما شهادته بطلاق غير امه فلا تجوز ان كانت امه في عصمة ابيه الا ان كانت
ميتة ولو شهد لابيه على جده او لولده على ولد ولده لا ينبغي ان لا تجوز فوقها
واحرى ان كان على العكس لا ينبغي ان تجوز فوقه واحرى والمعتبر في هذا كله قوة التهمة
ولذا قيد المؤلف الجواز بما اذا لم يظهر ميل وهو راجع للمسالتين وافرد الضمير لكون
العطف باو ولا عدو على عدوه المراد بها العداوة الدنيوية لا الدينية لجواز شهادة
المسلم على الكافر يعني ان العداوة تمنع الشهادة فلا يقبل عدو على عدوه ولا على
ابيه وامه ولا ابنه بشهادة على صغير او سفيه في حجر عدوه ولما
ذكر ان العداوة بين الشاهد والمشهود عليه تمنع القبول تكلم على ما اذا
كانت العداوة انه منبها على منعها متمم الخلاف في ذلك بقوله ولو على ابنه
ابن العربي ولو كان الشاهد مثل عبد الرحمن بن شريح المعافري وسليمان بن
القاسم احد شيوخ عبد الرحمن بن القاسم واشار بالمبالغة لقول محمد بن عبد الحكم بالجواز
ومحل الخلاف حيث لم تكن العداوة بسبب دين والا فلا تقبل اتفاقا او مسلم وكافر في
هذه المبالغة ان العداوة الدنيوية قادحة في الشهادة ولو كانت بين مسلم
وكافر فلا تقبل شهادة المسلم على الكافر وعداوة الدين غير معتبرة لانها
عامة غير خاصة والمعتبر العداوة الخاصة وليخبر بها يعني ان الشاهد
اذا كان يشهد على عدوه في الشهادة فانه اذا ادى ما يجب عليه ان يخبر
القاضي بالعداوة التي بينه وبين المشهود عليه ليسلم من التدليس ولا حاجة
ان يكون القاضي ممن يرى انها ليست قادحة ومفهومه ان لا اخبار بعد الاداء

هو

مع طارئ بعد الاداء خلافا للحاكم ومثل العداوة القرابة كقوله بعدها تتهمني بعدم
وتشبيهني بالمجنون مخاصما لا شاكيا يعني ان الكلام اذا قال للمشهود عليه
بعد اداء الشهادة وقبل الحكم تتهمني وتشبهني بالمجانين فان ذلك يكون
قادحا في شهادته ترد بذلك لانه صار منه ذلك على وجه المخاصمة بان يكون
كلامه مقيدا انه شهادته انما هي لاجل مخاصمة فيه لا على وجه الشكاية للناس
بان يقول لهم انظر ما فعل معي وما قال في حقي او ما كنت اظن ان يفعل
معي ذلك او نحو ذلك فلا تبطل بقوله كقوله انه يجب ان يكون مثل الا بقوله ولا عدو ويكون
تنبيه بالاخص يعلم منه الاعم بالطريق الاولى كما على النص كلام الشارح
وعلله بكون الشاهد افتخر على نفسه بعداوة المشهود عليه ويكون الراجح
بقوله ولا عدو ان من ثبتت عداوته ولو بقرينة واما ان قلنا ان معناه
من ثبتت عداوته فينبغي ان يكون تشبيها بالعداوة المفهومة من قوله
ولا عدو ويكون تشبيها مصرحا به في التفريع والعداوة الدنيوية مانعة من اداء
الشهادة كما تمنع من القبول قوله بعدما تشبهني حالة لو نه مخاصما لا شاكيا
فخاصما حال من المضاف اليه ويصح الهاء في كقوله كما قاله الشارح واعتمد في
اعسار بصحبة وقرينة كمن ترك لعلم ذا الزوجين يعني ان الشاهد يجوز
ان يعتمد في شهادته باعسار شخص على صحبته او على احصاره او امتحانه
له او يعتمد على الظن ولا يشترط العلم في الباب وفي صحبته يعني على
ان يعتمد على قرينة تدل على ان المشهود له يصح على الضرر الحاصل من جوع
او عري وما اشبه ذلك كما يعتمد في الشهادة بالضرر من احدا الزوجين للاخر
على الصحبة لهما او لاحدهما ويكتفى في ذلك بغلبة الاحوال المعتبرة لغلبة
الظن كما للابن الحاجب وابن شاس ولا من حرص على ازالة نقص فيما رد فيه
لفسق او صبا او رق يعني ان الشاهد اذا حرص على ازالة نقص كان موجودا
فيه وقت اداء الشهادة بان ادى الشهادة فردت عليه لاجل كفر او فسق
او صبا او رق فلما زال المانع بان اسلم وحسنت حالته او تاب الفاسق
بالجارحة او احتلم الصبي او عتق العبد ثم اعادها لم تقبل منهم لانهم يتهمون
على ازالة النقص الذي ردت شهادتهم لاجله فيتهمون على قبولها لما
جبل عليه من الطباع البشرية في دفع المعرة فلو لم يرد الشهادة المذكورة
حتى زال المانع فانها تقبل اذا اداها بعد زوال المانع فقوله لا ان حرص

الا انه على الحرص وقوله نقص اي نقيصة اي دفع العار عنه وقوله فيما يتعلق بعقوق
اي كشهادته فيما اي في حد رد فيه او على التأسي كشهادة ولد الزنى فيه يعني
ان من موانع الشهادة الحرص على التأسي ومعنى التأسي ان يجعل غيره مثله
كشهادة ولد الزنى فيه وفيما يتعلق به كالقذف واللعان والمنبوذ لا يقبل لان الانسان
اذا كان له من يشاركه في صفته خفت عليه المصيبة لانهم قالوا ان المصيبة اذا
عمت هانت واذا ندرت هالت ووجدت ان ابنته ان النساء كلهن يزنين
فقوله او على التأسي الخ معطوف على قوله على ازالة نقص واي او اذا انهم
على الحرص على التأسي اي على مشاركة غيره في معرته او من حد فيما حد فيه معطوف
على ولد الزنى والشهادة من حد فانها لا تقبل في ذلك الذي حد فيه بخصوصه اما
غيره فتقبل كمن حد في شرب خمر فشهد بقذف او نحو ذلك فهو من امثلة التأسي
الذي عبر به ابن عرفة بتخفيف معرة بمشاركة فيها فقوله فيما حد فيه اي بالفعل
والقذف كان حد او لم يحد ومثل الحد بالفعل العتق فقط اي اذا عتق
عنده كما قاله في الواضحة عن الاخوين ومثل الحد التعزير فلا تقبل شهادة من عزر
فيما عزر فيه الا ان يكون وقع منه على الفلتة قوله فيما حد فيه اي ولو مسلم خلاف
الكافر اذا حد ثم اسلم فتقبل شهادته في كل شيء بخلاف القاذف فلا ان حكم
ولو فيما حد فيه ولا ان حرص على القبول كمخاصمة مشهود عليه مطلقا يعني
ان الشاهد اذا حرص على قبول شهادته فانها لا تقبل كمخاصمة مشهود عليه
سواء كان الحق لله او لآدمي لان مخاصمة الآدمي تدل على بغضه له مثل
ان يرى شخصا يغاب ويشهد له فان المخاصمة معدودة ورفعه حرص على قبول
شهادته واما في حق الله مثل ان يتعلق اربعة رجال برجل ويرفعوه للقاضي
ويشهدون عليه بالزنى فهم حرص القبول في ذلك لابي القاسم قال ابن رشد ورفعهم
المراد بشهادتهم ان يعلمهم وتعلقهم به ورفعهم اياه لا يجب عليهم بل هو مكروه
لهم لان الانسان مامور بالستر على نفسه وعلى غيره وقد علمت ان المخاصمة هنا خلاف
القراءة المتقدمة او شهد وحلف اي وكذلك لا تقبل شهادة الشاهد اذا شهد وحلف
مع ذلك على صحة شهادته سواء شهد في حق الله او لآدمي ولا فرق بين
ان يكون الحلف متصلا بالشهادة كقوله اشهد والله ان له عنده كذا او منفصلا
عنها كقوله ان له عنده كذا والله قال ابن عبد السلام الا ان يكون الشاهد
من جهلة العوام فانهم يتسامحون في ذلك وينبغي عذر ان يعذروا به
اي يعذر له الحاكم

وسقاط

والعطف ان يحلف الشاهد ولو بالطلاق اي اخذ انه كما قال ابن فرحون او رفع قبل الطلب
في محض حق الآدمي هذا من الحرص على اداء الشهادة وهو مانع من قبولها والمعنى
ان الشاهد اذا رفع شهادته قبل ان تطلب منه فانها لا تقبل منه وهي باطلة
لانه شهد قبل ان يستشهد وفي الحديث شر الشهود من شهد قبل ان
يستشهد ولكن يجب عليه ان يخبر صاحبها بها ثم ان المتبادر من كلامه من تأمل
ان قوله او رفع الخ مثال ثالث للحرص على القبول اي او شهادة شاهد رفع شهادته الخ
قبل الطلب من المشهود له في محض حق الآدمي ونزعه ابن شاس وابن الحاجب انه من الحرص
على الاداء فكان عليه ان يقول ولا ان حرص على الاداء كان رفع الخ وعند الشامل
الصحيح يحتمل ان في قوله رفع قبل الطلب ان الرفع بمعنى الناجز من اول وهلة
والحرص على القبول يحصل بعد ادائها فكيف ينتقض احدهما بالآخر عند فهم المعنى
من النوعين والخلوص من ذلك ان يقدر لفظ الاداء بعد لفظ القبول ليصير هكذا مثلا لا
تمييز له ويصير اللفظ هكذا او لا ان حرص على القبول او الاداء فيصح قوله كمخاصمة
الى قوله وعلى مثالين للحرص على القبول وقوله او رفع قبل الطلب مثالا للحرص
على الاداء المقدر وفي محض حق الله تجب المبادرة بالامكان ان استديم تحريمه
كعتق وطلاق ووقف ورضاع يعني ان الحق اذا تمحض لله تعالى وكان مما
يستدام تحريمه فانه يجب على الشاهد المبادرة بالشهادة الى الحاكم بحسب
الامكان كمن علم بعتق عبد وسيده يستخدمه ويدعي الملكية فيه وكذا في
الامة او علم بطلاق امرأة ومطلقها باق تحته في الحرام او علم بوقف على
معينين او على غيرهم من حبسه او غيره واضع يده عليه يستغله ويبيعه
ويصرفه في غير مصارف التي عينت وفي هذا النظر وجهه في الكتب او علم برضاع رجل
مع امرأة وهو متزوج بها وما اشبه ذلك فان لم يبادر برفع شهادته كان
ذلك جرحة في شهادته لتمام الحد بمحض حق لله مما لم يمكن اسقاطه
والوقف فيه حق لآدمي وفيه حق لله تعالى وهو الاوجه بابطال ذلك الحق المستحقه
كما قاله القرافي والمراد بمحض حق الله ما ليس للمكلف اسقاطه وهذا قد يوجد
فيه حق الآدمي وقد لا يوجد كبعض الامثلة التي ذكرها المؤلف فان المعتوق حق
في العتق بتخليص رقبته من الرق وكذا المرأة المشهود بطلاقها لها حق في تخليص
عصمتها من الزوج وفي الوقف حق الآدمي وهو طالب الموقوف عليه استحقاقه
فيه وقد تمحض هذه الامور الثلاثة من حق الآدمي اذا رضي المعتق بالدار في

لا باستخدام المعتق له كاستخدام الرقيق او رقيقه المراة بمعانها الحنث والموقوف عليه كذا ما يستحقه في الوقف واما الرضاع فكلامه فالمه بعض المحشي وادخل كان بعنى ان الحق اذا كان لله الا انه لا يستديم تحريمه بان كان المعصية تنقضي بانقضاء منها كالزنى وشرب الخمر ونحوهما فان الشاهد مخير ان شاء رفع وان شاء ترك لان في ذلك الستر وهذا في غير المشهور بالفسق المجاهر به والا فعدم ذلك وغيره الستر عليه ورفع عليه الشهادة بما اعتقه بمن نزع من جسده ولا تقبل شهادة الحريص على التحمل كالمختفي قال اشهب وعيسى لم يجد بنا رواية اصحاب مالك ان الحريص على تحمل الشهادة لا يفرح فيها وهذا هو المشهور وقيل لمالك في الرجل يقر خاليا ويجوز ان يفعل مختفيا لا يشهد عليه قال ان يخفى الا في اوكما يجب فيشهد ولا ان استبعد كبدوي لحضري يعني ان الاستبعاد يمنع من قبول الشهادة لمخالفة العادة كشهادة البدوي لحضري على حضري لقوله عليه السلام لا يشهد بدوي على حضري وفي ضربين اخر على صاحب في بيعه فيما يستبعد كالاموال واما الجنايات والقتل والقذف والجرح وشبهه فلا استبعاد والاستبعاد لا يستبعد بان يستبعد العقل شهادة هذا لهذا وضمنا عن قوله عن اهل الحاضرة ويشهد اهل البادية فقوله كبدوي في وجملها في الحضري انه هو الذي يحط بيد الخطابة ثم ان الموقف عبر بالحضري عن القروي الواقع في بعض الروايات وفي اخرى صاحب في بيته والسبب في قولنا للاستشهاد للطلب اي طلب الشهادة للحضري من البدوي فشهادة البدوي للحضري من غير استشهاد فقبولة لانه لا استبعاد فيها حيث اليقين قوله والا ان استبعد كما اشار اليه بقوله بخلاف ان سمعه اي في الاقوال او راه في الافعال او البدوي عليهما وهما متفرقان وكذلك استشهاده له في السفر ومثله الامور التي تطلب فيها الخلوات والبعد عن العدول واما للمسائل واستبعد على من لم يتسال او مسائل الاغنياء نعم انه قال لا ان استبعد الخ وكذلك هذه المسالة المانع فيها لا استبعاد ومخالفة العادة والمعنى ان السؤال لا تجوز شهادته في الحق المالي اذا كان كثيرا وتجوز في القليل لانه لا تهمة وهذا مع قصر الشهادة واما ان صمم بقول او شيء ما يفتقر عن عادة احرها للاخ يكترا قال انه يقبل فقوله في كثير يسير متعلقا بسائل حال يقول انه يشهد في كثير بخلاف من يقبل من غير سؤال ويسال اعيان الناس وانهم فيجوز شهادته ولو في المال

ومن الضعيف المتعلق بالحقوق ويكون المشهود عليه كان حضريا او بدويا

ابطل الحاضر لكونه يلتمس

الكثير والمراد بالاغنياء اعيان الاغنياء وانما تمنع شهادة السائل في الكثير اذا كان يسال لنفسه من غير الزكاة والا فلا كما قاله ابن ناجي في شرح المدونة ولا ان يجر بها لعلى موروثه المحصن بالزنى يعني ان ما حطوه على بغيلة المتقي لاعتبار المعنى ان ولا يجر لديها نفعا والمعنى ان الانسان اذا جر بشهادته نفعا له فانها لا تقبل للتهمة كما اذا شهد على موروثه المحصن بالزنى فان شهادته لا تجوز لانه يئول على قتله برجمه وسواء كان الشهود كلهم ورثة او بعضهم ممن لا تتم الشهادة الا به وسواء كان الموروث اباه او اخاه او ولده واحترز بالمحصن عن الموروث البكر فان شهادته عليه جائزة اذ لا تهمة او بقتل العمد الا الفقير بعيني اذا شهد على موروثه بانه قتل شخصا عمدا فانها لا تقبل للتهمة الا ان يكون الموروث فقيرا فان شهادة الوارث على موروثه بالزنى او القتل عمدا جائزة والاستثناء منقطع اذ لا نفع واحترز بقتل العمد من قتل الخطا فان شهادته تجوز عليه بذلك اذ لا تهمة كان الوارث او فقير الا لا تهمة او بعتق من تتهم في ولائه هو عطف على موروثه بتقدير مضاف وكذا قوله بعد او بدين وتقدير كشهادته على موروثه المحصن بالزنى وكشهادته بعتق من يتهم على ولائه او شهادته بدين فقوله او في ما الجر كما اذا شهد ان اباه اعتق فلانا مثلا حيث كان المشهود بعتقه ذا مال او ان يكون في الورثة من لا حق له في الولاء كالبنات والزوجات كما في المدونة وذلك لان شهادته تئول الى حرمان الورثة المذكورين من الولاء فيقبل واما اذا لم يكن فيهم من ذكر فهي مقبولة لان الضرر عليهم زائد فيما قبراء اخر وهو ان تكون التهمة حاصلة بان يكون لو مات ح ورثه واما ان كان فيرجع اليه يوما ما كما لو شهد اخوان ان اخاهما اعتق هذا العبد وهنا كان ابنان فان شهادتهما جائزة انتهى والمراد بالولاء هنا المال لان يتهم في جلبه او بدين لمدينه ايضا من امثلة الجر والمعنى ان صاحب الدين لا تجوز شهادته لمدينه المعسر بجرح خطا او نحوه مما يئول الى المال لانه يتهم ان يأخذ ما يحصل للمدين من الدين الذي له عليه وتجوز شهادته له لو كان في غير المال كالقذف وقتل العمد ونحوه اذ لا تهمة ح ولو ابرأ من دين المال فكان اثبت كما لو شهد له بمال معين كثوب او دار ونحوهما والا من تقييده بما اذا كان المشهود له معسرا او كان دينه حالا او قريب الحلول وعبر هنا بمدين وبعده بمدان اشارة الى انهما لغتان وبقيت ثالثة وهي

بل فصل لمقابل

على على موروثه

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

من بيان ورابعة وهي من بيون خلاف المنفق المنفق عليه ان فان الشهادة جائزة
كذا اذا كان اجيرا عنده وليس في عياله اما ان تكن نفقته عليه واجبة فيطل بين لانه
وسواء كان قريبا او اجنبيا اما من تجب نفقته عليه بطريق الا صالة فقد
مر انها ممتنعة لاجل القرابة واما عكس كلام المؤلف وهو شهادة من هو في نفقة
شخص له فانها غير جائزة لانه تؤدي الشهادة لدفع عنه النفقة وشهادة كل
للآخر ان اتحد المجلس يعني ان كل واحد من الشاهدين يجوز له ان يشهد لصاحبه ولو كان
ذلك في مجلس واحد وسواء كان الحق لهما على واحد او على اثنين ومن ذلك مع اتحاد
المشهود عليه واحرى مع اختلافه والقافلة بعضهم لبعض في حرابة يعني
ان اهل القافلة تجوز شهادة بعضهم لبعض في حرابة وسواء شهدوا انهم اخذ منهم
بمال او نفس او سبب فوقه بعضهم لبعض بل من القافلة وهذه وان كان فيها
شهادة كل للآخر كالسابقة الا ان هذه يتوهم فيها عدم الجواز لما ثبت بينهم
وبين المحاربين من العداوة الدنيوية فقبلت الشهادة هنا للضرورة لا المجلوبين
الا كعشرين يعني ان المجلوبين لا تجوز شهادة بعضهم لبعض الا ان يكثروا ويشتهر
منهم كالعشرين فاكثر ممن لا يعرف العلم فتقبل ولا تجوز شهادة بعضهم لبعضه
وهل تشترط العدالة كما عند التونسي في العشرين ام لا كما عند اللخمي وما قرر
من ان المراد ان العشرين يشهدون جميعهم لا اثنان منهم صرح بها ابو الحسن
في كتاب الاستحقاق وانظر لو شهد عشرة منهم وحلف المشهود له هل يعمل
بذلك ام لا وهو ظاهر كلامهم والمجلوبون هم القوم الذين [illegible] السلطان
لسرية وحياطة في بلاد [illegible] او لغير من الاقطار او قوم يأتون
من الكفار [illegible] الى بلاد الاسلام ويسلمون وسواء جرى عليهم الاسترقاق
ام لا وعلل ذلك بانهم على حمية البلدية وهذا يقتضي منع شهادة طوائف
من العسكر الذين [illegible] بعضهم لبعض [illegible] التعليل [illegible] يقتضي
منع شهادة العسكر على ابناء العرب وان لم يكونوا [illegible]
منهم [illegible] ان التهمة [illegible] عدم [illegible] مع
التي [illegible] والاقتضاء [illegible] غير مسلم ولا من شهد له بكثير ولغيره بوصية
يعني ان من شهد لنفسه بوصية بكثير وشهد لغيره بكثير او بقليل فان شهادته
غير مقبولة للتهمة فلا تصح له ولا لغيره وهو المشهور بطل الشهادة اذا ابطل بعضها
للتهمة بطل جميعها للسنة واذا ابطل جميعها للسنة جاز منها ما اجازته

السنة

55

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

السنة على المشهور ايضا كشهادة رجل او امرأتين بوصية بعتق ولمال فانها ترد
في العتق ولا ترد في المال وكمسئلتنا هذه في بعض صورها والا قبل لهما [illegible]
شهد لنفسه في الوصية بشيء قليل وشهد لغيره بقليل او كثير فان الشهادة جائزة
له فان لم يوجد الا هذا الشاهد وحده فان الموصى له يحلف ويستحق ما اوصى له به
واما الشاهد فانه يأخذ ما شهد لنفسه به من غير يمين لانه يقسم بحكم التبع
فان نكل الغير فينبغي ان يبطل حق الشاهد لانه انما ثبت تبعا [illegible]
ولغيره او بقليل او كثير كما هو من المقابلة ومن حذف المتعلق فانه يدل على
العموم فلزم الحكم الى انه يقول ولغيره مطلقا والمراد بالكثير في نفسه
بحيث يتهم في ذلك لا بالنسبة الى ما شهد به للآخر وعمل البطلان في هو له
ولمن شهد له اذا كتبت الوصية بكتاب واحد بغير خط الشاهد فان كانت
بخط الميت او بخط غيره باملائه فان كانت بخط الشاهد او لم تكتب اصلا
قبلت شهادته لغيره لا لنفسه ولو قال كان كتبت بكتابين ان كتبت
الوصية له بكتاب والوصية لمن شهد بكتاب آخر فانها تصح للآخر ايضا [illegible]
واما الشهادة لنفسه ولغيره في غير الوصية فلا تقبل له ولا لغيره للتهمة
ولا ان دفع بها كشهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل يعني
ان من موانع الشهادة الدفع بها ضررا عن نفسه كشهادة بعض عاقلة
القاتل خطأ بفسق الشهود الذين شهدوا بالقتل المذكور ولو كان هذا الشاهد
فقيرا لا يلزمه شيء من الدية فان شهادته لا تصح والمراد بفسق القتل بالخطأ
لذكره العاقلة لانها لا تحمل عمدا ولا ما دون الثلث [illegible] كانت شهادة
بعض العاقلة بفسق شهود القتل بعد ادائه شهوده القتل وقبل الحكم
او بعدهما معا فقوله ولا ان دفع بها ولا بالرفع عن نفسه ضررا فقوله في المعنى
معطوف على [illegible] او المديان المعسر لربه الضمير في ربه راجع للدين المفهوم من
المديان والمعنى ان المديان وهو من عليه الدين اذا كان معسرا فلا تجوز شهادته
لصاحب الدين سواء شهد له بمال او بغيره كقطع او بنسبه لانه غير المال قد يكون
اهم [illegible] ابن زرقون فان كان موسرا او لا يستقضي برفع ما عليه فان شهادته
جائزة لصاحب الدين سواء شهد له بمال او بغيره فقوله المعسر في نفس الامر
وهو ملي في الظاهر واما لو كان ثابتا عند الحاكم جازت شهادته لانه لا يخشى
من رب المال العسر لانه لا يجوز حبسه ولا مفت على مستفتيه ان كان مما ينوى

فيه وإن رجع يعني وكذلك لا تجوز شهادة المفتي على مستفتيه إن كان [illegible]
استفتاؤه في شيء ينوى الحالف فيه كما إذا حلف بالطلاق أن لا يكلم زيدا
وكلمه بعد أيام مثلا وادعى نية خلافه عند الحلف فإن طلبت الزوجة
المفتي ليشهد لها عند القاضي على زوجها بما سمعه منه فإنه لا يجوز له أن
يشهد عليه لأن المفتي يعلم من باطن اليمين خلاف ما يقتضيه ظاهرها وأما
الشيء الذي لا ينوى فيه فإن على المفتي أن يرفع ويشهد كما إذا أقر عند المفتي
بطلاق زوجته أو عتق ونحوه ثم أنكر ما أقر به ولا يسع المفتي أن يتأخر عن أداء
الشهادة بقوله على مستفتيه إذ فيما استفتاه فيه بالفعل وقوله [illegible] بأن
كان في غير ما استفتاه فيه كما لو أقر عنده بشيء من غير استفتاء أو كان مما
لا ينوى فيه كما زاده بعضهم زيادة على التفصيل السابق من كونه محض حق
لآدمي أو محض حق لله إن استرعيتم [illegible] أولا وإن شهد باستحقاق وقال
أنا بعته له [illegible] وكذلك لا تجوز الشهادة في هذا أيضا ومفهوم إذا أشهدت باستحقاق
باستحقاق ثوب مثلا لشخص وقال [illegible] وأنا بعته له لا [illegible] مع ذلك إن لم
يشهد يرجع عليه بالثمن وكذلك لو قال وأنا وهبته أو تصدقت به عليه
فلا يضر لانتفاء الرجوع عليه إن لم يشهد والضمير في له يرجع لمن شهد له
بالاستحقاق وأما لو لم يقل أنا بعته له لكن ثبت أن الشاهد كان باعه
للمشهود له فلا يضر لاحتمال كذب البينة [illegible] كما استظهره
الرهوني وهو ظاهر كلام المؤلف وإن قال وثبت بيعه له ليكون شاملا
للبينة لكن إن كان هذا من باب الحرص على القبول لأن الشهادة تفيد
عند القاضي صدق الشاهد في قوله وأنا بعته له [illegible] براءته بغير تقوية الظن
عند القاضي بصدقه [illegible] على قبول شهادته فكان ينبغي ذكره
فيما مر عند ذكره الحرص على القبول أو يكتفي [illegible] هنا وإن كان من
باب الدفع عن نفسه لئلا يرجع عليه بالثمن لو لم تقبل شهادته فهو نوع
آخر وكان ينبغي ذكره عند قوله ولا إن دفع [illegible] ويستغنى عن هذا بما مر
لشموله له أو يقال إنما كان [illegible] من النوعين عن قسماء أخر ولا إن
حدث فسق بعد الأداء يعني أن الشاهد إذا شهد شهادة وبعد أدائها
وقبل الحكم بها حدث به فسق فإن شهادته لا تجوز لأن ذلك دليل على أنه
عند [illegible] من تلك الفسق وأنه كان متلبسا به وقت أداء الشهادة

فيما

فيما طلق وأما لو حدث بعد الحكم فلا يكون مانعا من تنفيذ ما حكم به وأما
لو ثبت أنه كان شرب خمرا بعد الأداء وقبل الحكم فإنه ينقض إذا ظهر أنه قضى
بفاسقين بخلاف تهمة جر ودفع وعداوة يعني أن ظهور ما ذكر بعد أداء
الشهادة وقبل الحكم بها لا يقدح في أدائها لخفة التهمة في ذلك فمثال تهمة
جر أن يشهد شاهد لآخر ثم يموت [illegible] ولم يحكم الحاكم بشهادته حتى [illegible]
الشاهد [illegible] ومثال تهمة الدفع أن يشهد رجل بعسر [illegible] بعد ذلك
شهد المشهود بعسره على رجل أنه قتل رجلا خطأ والشاهد بالعسر
من عاقلة القاتل فإن ذلك لا يبطل شهادته بالعسر قاله الشيخ [illegible]
تبعا للبساطي قوله ثم بعد ذلك شهد المشهود بعسره [illegible]
أو بعد ثبوت العدالة والتوبة مما جرح به ومثال تهمة العداوة كما لو خاصم
الشاهد المشهود عليه بعد الشهادة وقبل الحكم وصرح [illegible] أنه علم
أن العداوة إنما حدثت بعد وأما لو احتمل تقدمها على الأداء فتبطل كما في
قوله [illegible] ولا عالم على مثله يعني أن العلماء الذين ثبت بينهم
التحاسد والتباغض والعداوة إذا شهد أحدهم على صاحبه فلا تقبل وحمل
كلام المؤلف على هذا وأما إذا لم يثبت ما ذكر بينهم فإن شهادة
البعض مقبولة على بعضهم ولا مانع من ذلك وقوله عليه السلام يحمل
هذا الدين من كل خلف عدوله ولا بعينهم [illegible] عليهم رضي الله عنهم ولا إن
أخذ من العمال أو أكل عندهم بخلاف الخلفاء يعني أن من أخذ من العمال الجهلة
على [illegible] الذين جعل لهم جباية الأموال [illegible] وصرفها في وجوهها يقدح
في العدالة وكذلك الأكل عندهم والمراد أنه تكرر منه الأخذ والأكل ولهذا أطلق
المؤلف [illegible] من أن المرة الواحدة كصغائر غير الخسة فلا تقدح
وأما العمال الذين فوض إليهم جباية الأموال وصرفها في وجوهها كالحجاج ونحوه
من أمراء البلاد الذين فوض إليهم جميع أمور الأموال فجوائزهم كجوائز
الخلفاء يجوز الأكل عندهم وأخذ جوائزهم من غير كراهة ولا إن تعصب كالرشوة
وتلقين خصم ولعب نيروز ومطل وحلف بعتق وطلاق وبمجلس القاضي
ثلاثا بلا عذر وتجارة لأرض حرب وسكنى مغصوبة أو مع ولد شريب وبوطء
من لا توطأ وبالتفاته في الصلاة وباقتراضه حجارة من المسجد وعدم
إحكام الوضوء والغسل والزكاة [illegible] ونرد وطنبور واستحلال [illegible]

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

يؤدي الى امور مما يقدح في العدالة **منها** اخذ الرشوة اي اخذ المال لابطال حق
او تحقيق باطل واما دفع المال لابطال الظلم فيجوز للدافع حرام على
الآخذ قوله ولا ان تعصب اي اتهم على التعصب اي التحيل والحيف [illegible]
ومنها تلقين الخصوم اي تلقينه من الحجة ما يستعين به على خصمه بغير
حق واما ما يثبت به حقه من ذلك فلا يضر بل انه من القبول **تنبيه**
ولا تجوز شهادة من تقدم اي اخذ الرشوة اي من كان شأنه ذلك ولو كان لم يأخذ
من هذا الذي شهد له الآن وكذلك شهادة ملقن الخصوم اي من كان شأنه ذلك
وان لم يلقن هذا الذي شهد له الآن ولا بأس للعالم ان يلقن احدهما حجة عجز عنها
ومنها اللعب بالنيروز [illegible] ولم يعم في السنة القبطية لانه [illegible] المروءة
لا سيما اذا لعب مع الاوباش [illegible] وفعل الجاهلية والنصارى ثم ان الاضافة
على معنى في اي اللعب في يوم نيروز قال تت قيل انه كان بمصر قريبا يفعل
في يوم النيروز ولا نعرف صفته لكن رايت في بعض قرى المغرب يأخذ رجل
ممن يسخر به لكبير القرية فيجعل عليه فروة مقلوبة او حصيرا [illegible] رقبته
وركبه فرسا ويتبعه رعاع الناس وحوله جماعة يقبضون على من امرهم بقبضه
فيقبض عليه على وجه اللعب ولا يطلقونه الا بشيء يدفعه لهم او يعزمهم
براءة **ومنها** المطل من الغني باعطاء الحق لانه اذا ثبت للمسلم في ماله
والمطل تأخير الدفع عند استحقاق الحق مع قدرته على الدفع ولو لم يطلب
رب الدين الوفاء استحياء من طلبه كما يعلم ذلك من بحث المؤلف في توضيحه
[illegible] كما يفيده كلام ابن رشد **ومنها** تكرار الحلف
بالعتق والطلاق لقوله عليه السلام الطلاق والعتاق من ايمان الفساق
ويسمى الحالف بذلك فاسقا ونحوه لا تقبل شهادته **ومنها** تخلفه لمجلس
القاضي ثلاث مرات في اليوم الواحد بلا عذر **وبعبارة** ثلاثة ايام
متوالية بلا عذر قاله ابن فرحون ومن باب اولى ثلاث مرات في يوم [illegible]
ومنها التجارة الى ارض الحرب او الى بلد السودان لانه [illegible]
من المسلمين عندهم او احكام [illegible] عليه **ومنها** الانقطاع
بلا علم غصبه **ومنها** من سكن مع ولده الذي يشرب الخمر [illegible]
الانفاق على منعه او ان الذي [illegible] وعبر المؤلف [illegible] معصوم
[illegible] المفهوم من صيغة

المبالغة

96
46

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

المبالغة بالعرف او تعتبر بما يعتبر به ادامة الشيء فمن تردد في ذلك بعض **ومنها**
من وطئ من لا توطأ كما لو اشترى امة موطوءة قبل ان يستبرئها او وطئ
زوجته في حيضها او عادة لمن لا تطيق الوطء **ومنها** اذا كان يلتفت
في صلاته لغير حاجة سواء كانت صلاته فرضا او نفلا لان ذلك يدل على انه
يتهاون بها [illegible] ولعل هذا اذا اكثر ذلك منه لغير حاجة وكذا من اخر صلاته
عن وقتها الاختياري عمدا **ومنها** من اقتنى [illegible] من [illegible] المسجد او
[illegible] بالتحريم ولا مفهوم للمسجد بل الحبس مطلقا ولا مفهوم للمجاورة
ومنها من لم يحكم الوضوء او الغسل من الجنابة وكذلك من لم يعرف احكام
الزكاة حيث لزمته بمعنى احكام [illegible] اتقان كما اعلمه نص الشارح
عن ابن كنانة لا تقبل شهادة من لم يحكم الوضوء والصلاة اي من لم يتقنهما [illegible]
للوضوء بل كل ما يلزمه فعله كذلك فيشمل التيمم والحج **وبعبارة**
وعدم احكام اي التساهل في فعل الوضوء والغسل والتساهل في اخراج الزكاة
وهذا بناء على عطف الزكاة على الوضوء ويحتمل عطفها على احكام وفي
الكلام حذف اي وعدم [illegible] الزكاة [illegible] **فرع** لا تقبل
[illegible] عذر في الختان لا تجوز شهادته **ومنها** من يتعاطى بيع
آلات الملاهي كالعود والمزامير والطنبور وما اشبه ذلك **ومنها**
من استحلف اباه او امه [illegible] من نسب [illegible] عليهما او على احدهما
وانكره في ذلك وحلفه بالفعل ولا يعذر بجهل الا ان تكون اليمين منقلبة
من الوالد او متعلق بما هو لغير الولد لان المعلق بها [illegible] فيها
طلب والمنقلبة شانها ان تطلب ومن هنا بناء على ان للولد تحليف
ابيه لما مر ولكن المذهب انه لا يمكن من ذلك وفرع في المتوسط بالفرق
التي بالعداوة والقرابة وان بروية **تنبيه** ان اشار المتوسط في العدالة
اذا شهد على شخص مع اعذار القاضي للمشهود عليه في ذلك الشاهد [illegible]
يجوز له ان يقدح فيه بكل قادح من تجريح او قرابة او عداوة او غير ذلك
وتسمع دعواه ويوقف الحكم الى اثباته **وفهم** ان ما دون المتوسط
يقدح فيه بكل قادح وهو ان المبرز سواء كان مشهورا او من كبار العدالة
[illegible] فيه للمشهود عليه ولو كان [illegible] بالعداوة الدنيوية وبالقرابة المتأكدة
فقط اي فيما بينه وبين المشهود عليه عداوة او بينه وبين المشهود

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

لدى ابنه وتسمع منه اثبات ما ذكر ولو بشاهد دون المبرز في العدالة وأما اذا قدح
بغير القرابة والعداوة فلا تسمع دعواه ولو اراد ان يثبته بالبينة واختار اللخمي
من الخلاف ان المبرز كالمتوسط فيسمع من المشهود عليه القدح فيه بكل ما اشار
اليه شارحنا بقوله فيقدح فيه على المختار ا ه كما يسمع القدح في المبرز بغير العداوة
والقرابة على ما اختاره اللخمي من الخلاف وهو قول سحنون لان الجرح مما يكتمه
الانسان في نفسه فيطلع عليه بعض الناس وهي شهادة في علم غيره يؤديها
مثل سائر الشهادات فقوله وان بدونه اه وان ثبت القدح بشاهد من دونه
في التبريز ورد بالمبالغة في قول من شرط في شاهدي التجريح ان يكونا مثله
او اعلى منه في العدالة فعلم من هذا ان قول الشارح البار يعني من غير تعيين
وعلى انما يعني من فيعني الدون الغائر له فيشمل الفاسق والكافر وحق الجرح
المشهود عليه اه وان كان القدح من دون المبرز كالفاسق والكافر وزوال
العداوة والفسق بما يغلب على الظن بلا حد يعني ان الشاهد اذا ردت
شهادته لفسق او لعداوة بينه وبين المشهود عليه ثم شهد ثانيا بعد
الاول او بغيره فان زالت عداوته وفسقه بما يغلب على الظن بلا حد من
كستة اشهر او سنة كما قيل بكل قبلت شهادته والا ردت وحد ابن
عرفة مخالف للنصوص وقوله بما يغلب على الظن اي ظن الناس ويطلع
القاضي عن حاله فيختبره بدون امتنعت له لم يزك شاهدا ويجرح
شاهدا عليه يعني ان من امتنعت شهادته له لاجل القرابة المذكورة كالابن
ونحوه لا يجوز له ان يزكي من شهد له بحق لانه يجر له بذلك نفعا ولا يجوز له
ان يجرح من شهد عليه بحق لانه يدفع له بذلك مضرة فقوله ويجرح
معطوف على مدخول النفي ولم يجرح شاهدا لكنه وقوله ومن اه واشتمل
الزوال المضمر في يزكي عائد على الشاهد الممتنع الشهادة المفهوم من
السياق لا على من ومن امتنعت عليه فالعكس يعني ان من امتنعت
شهادته عليه لاجل عداوة دنيوية بينهما لا يجوز له ان يجرح من شهد
له بحق ولا ان يزكي من شهد عليه بحق لانه في الحالتين يجلب مضرة الى عدوه
ولا يقبل منه ذلك هذا بناء على ان المراد بالعكس في النص ويحتمل
ان العكس في ذلك مجموع الامرين السابقين المنبنيين على قوله ومن
امتنعت له وهما لم يزك شاهده ولم يجرح شاهدا عليه فعكسه لم يزك

شاهد

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

شاهده يزكي شاهده وعكسه لم يجرح شاهدا عليه انه يجرح شاهدا عليه فهذا
هو المتبادر من كلامه الا الصبيان لا نساء في كعرس لما ذكر شرط شهادة
البالغ غير وانتفاء موانعها اخرج من ذلك شهادة الصبيان بعضهم على بعض
فانه لا يشترط فيها جميع الشروط ولا انتفاء كل من الموانع فيجوز شهادتهم
بشروطها الآتية في الجرح والقتل لا في الاموال وهو مذهب مالك وجماعة
من الصحابة منهم علي ابن ابي طالب ومعاوية ومنعها الائمة الثلاثة وابن
عباس وجماعة وانما جازت للضرورة ولانهم يندبون الى تعليم الرمي والصراع
وغير ذلك مما يدربهم على حمل السلاح والكر والفر والغالب ان الكبار
لا تحضر معهم فلو لم تقبل شهادتهم شهادة بعضهم على بعض لادى
الى اهدار دمائهم واما شهادة النساء بعضهن لبعض على بعضهن في
الجراح والقتل عند اجتماعهن لعرس او حمام او غير ذلك ففيه خلاف والمعروف
انها لا تجوز باجتماعهن وقوله في جرح او قتل يرجع لمسالة الصبيان
والنساء لكن لمسالة الصبيان على سبيل الاثبات ولمسالة النساء
على سبيل النفي ولا فائدة منه مع شهادة الصبيان لانها انما تكون في القتل
والصبيان لا قصاص عليهم في نفس ولا جرح وانما عليهم الدية في العمد والخطإ
والجرح بعين الحكم وهو ند بالقتل يرد على هذا ولعله اراد ان يقول شهادة
النساء لا تقبل في القتل والجرح باجتماعهن سواء كان عمدا او خطأ
فلا فائدة في التنصيص على ذلك هنا ولا يظهر له فائدة الا اذا
امتنعت شهادتهن فيما يجوز فيه في هذه الاماكن كالولادة
والاستهلال ونحوهما والجواب ان اجتماعهن لما كان محتاجا اليه
ربما يتوهم ان شهادتهن مقبولة كشهادة الصبيان وقد يقال
ان عدم قبولها في العمد واضح لفوته واما الخطأ فهو آيل الى المال
فكان ينبغي ان تقبل شهادتهن فيه مع الشاهد واليمين لكن
فرق بان الاقتتال في حال اجتماعهن في نحو ولان اجتماعهن غير مشروع
فهو نادر في عرف الشرع بخلاف الصبيان واغتفرت فيما لا يطلع عليه الرجال
كالولادة للضرورة تأمل وانما يعتبر من مميز ذكر تعدد ليس بعدو ولا قريب ولا
خلاف بينهم ولا فرقة الا ان يشهد عليهم قبلها ولم يحضر كبير او يشهد
عليه او له ولا يقدح رجوعهم ولا تجريحهم يعني ان الصبي انما هي

بشروط بعيدة وشروط منها ان يشهد في قتل العمد او جرح لا في مال ومنها ان يكون حرا
وانفق اهل المذهب يستدل من الحكم بالاسلام لان اشتراط الحرية كالاسلام او فوق
من شهادة الكافر فالتحقيق اولى ومنها ان يكون مميزا وان يبلغ عشر سنين
او ما قرب منها ولا يرد من مميز ومميزا لا يفهم من كلامه ان غيره لا يجيبك ما يقول
ولا يثبت على ما يفعله ومنها ان يكون ذكرا فلا تجوز شهادة الاناث من الصبيان
وان كن في ما لا يحضره في المدونة وغيرها لكان معهن ذكر ومنها يقتضي ان لعب الصبيان تدعو
يستعمل فيه الاناث ايضا ومنها ان يكون متعددا فلا تجوز شهادة واحد
على انفراده ومنها ان لا يكون الشاهد عدوا للمشهود عليه سواء كانت
العداوة بين الصبيان انفسهم او بين ابائهم في الكلام ان مطلق العداوة
مضرة انه لا بد من [illegible] ومنها ان لا يكون الشاهد قريبا للمشهود له
وظاهره ان مطلق القرابة مضر فيشمل العم والخال ولا يشترط ان تكون
اكيدة كما في الكبير لما ارتفاع التهمة ومنها ان لا يكون بين الشهود خلاف
بل يكونوا متفقين على قول واحد كشهادة واحد ان فلانا قتله وشهادة مثله
واما لو شهد فقال لا بل غيره قتله فلا يقبل ولو شهد اثنان ان هذا الصبي
قتله وقال المشهود عليه بل انتما قتلتماه وقال عبد الملك لو شهد صبيان
انه قتله وقال واحد انما اطاله دابة فانه يقضي بشهادة من شهد بالقتل
لانه اثبت حقا اولى والصحيح سقوطها والخلاف اسم مصدر اختلف واراد
به المصدر وهو الاختلاف ولو عبر بالاختلاف لكان احسن لانه يوهم انه لا بد من
اجتماعهم على الشهادة مع انه لا يشترط بل لو شهد اثنان منهم لكفى ومنها
ان لا يحصل بينهم فرقة لان التفرق بينهم مظنة تعليمهم [illegible] العدول
عليهم بما شهدوا به قبل تفرقهم ولا يضر افتراقهم بعد ذلك في شهادتهم
ومنها ان لا يحضر الصبيان كبير في [illegible] واطلق في الكبير فعم
الذكور والانثى العدل والفاسق والحر والعبد المسلم والكافر لانه يحتمل
التعليم ومنها ان لا يشهد على كبير ولا لكبير بل يشهد بعضهم لبعضهم على
بعضهم كما مر ومنها ان يكون الشاهد منهم مع [illegible] واذا شهدوا
وهم مستوفون للشروط المذكورة ثم رجعوا عن تلك الشهادة في حال صغرهم
فانه لا يعتبر رجوعهم والعبرة بما شهدوا به اولا وسواء رجعوا قبل الحكم
او بعده وكذا لا يعتبر تجريح غيرهم لهم ولا تجريح بعضهم بعضا لعدم تكليفهم

الشهود بشروط العدالة واما لو تأخر الحكم الى بلوغهم وعدلوا فقبل رجوعهم
[illegible] من الكبير في رجوعهم لانه عاجز على الصبيان [illegible] بعد بلوغهم
ليشهدوا صبيانا وتجريحهم من اضافة المصدر لمفعوله وقوله ولا تجريحهم [illegible]
كذب وندب في الزنا واللواط اربعة لما فرغ من الكلام على شروط الشهادة وموانعها
شرع في الكلام على بيان ما تنطوي فيه اربعة عدول [illegible] او عدلان [illegible] او عدل
وامرأتان او امرأتان ويمين استشهدا بانه قال لا ينافي على البينات والمعنى
ان الشهادة على فعل الزنى وعلى فعل اللواط لا يثبت الا باربعة عدول لقوله
تعالى والذين ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم
ولقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم
ثمانين جلدة وقولنا على فعل الزنى احترازا من الشهادة على الاقرار
بذلك فيكفي فيها اثنان على الاصح على انه لا يحتاج الى الشهادة على
الاقرار على القول الاشهر [illegible] ان المقر بالزنى يقبل رجوعه ولو
لم يات بشبهة [illegible] ابن القاسم لان انكاره تكذيب لنفسه قال في التوضيح
فان قلت لم اختصت شهادة الزنى بالاربعة قيل لفضل
الستر ولان الحد لازم للزاني والمزني بها والشهادة بهذا [illegible] القتل
اكتفي باثنين وان كان اعظم من الزنى وقيل لانه لما كان في الزنى
لا يتصور الا من اثنين اشترط اربعة ليكون على كل واحد اثنان وقيل
لما كان الشهود مامورين بالستر ولم يفعلوا غلظ عليهم في ذلك
ستر امر الله تعالى على عباده وفي كلام المؤلف نكتة حسنة وهو انه لما
ابتدا بالمرتبة العليا وهي الاربعة ثم ثنى بما يليها وهو قوله ولما ليس
بمال [illegible] ابدل عدلان وقال في الثالثة ولما [illegible] عدل وامرأتان الخ وفي الرابعة
ولما لا يظهر للرجال امرأتان فحصل ان الشرع مراتب الشهادة ثلاثة
فيه نظر على انه صرح عند قوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان بانها مرتبة
رابعة كما في الحقيقة ان مراتب الشهادة خمسة [illegible] شهادة واحد
ذكر او انثى في مسألة اثبات الخلطة المثبتة لليمين بوقت ورؤية اتحدا
يشير بهذا الى انه يشترط في صحة شهادة الزنى [illegible] لا بد ان يشهدوا في
واحد في موضع واحد فقوله بوقت متعلق بمقدر صفة لاربعة اي شهدوا
في وقت اي اتحدوا في وقت الاداء ووقت الرؤية بطلت شهادتهم وكذا ان اختلفا

في أماكن الزنا أو في الطوع والإكراه أو في الزنى والشبهة أو في الزنى بها قائمة أو نائمة أو مستلقية على الجانب الأيسر أو الأيمن أو منوا علاها أو أسفلها أو كانت في جانب البيت الغربي والشرقي والقبلي والجوفي ونحو ذلك ووقت الزنى بالوقت المتحمل فقوله وزنا بالمعطوف على وقت والباء في الأول بمعنى في حقيقة والثاني بمعنى في مجازا وإنما استعمل اللفظ الواحد في حقيقته ومجازه لما أولى من كلامين. زوروا فوقعا **تنبيه** أن تشهد الزنى يعرفون في شهادة الزنى وجوبا سواء حضروا بمنزلة لا بخلاف غيرها فلا يعرفون وأنه لا خلل وجه في زناها **تنبيه** أن شهود الزنى لا بد أن يشهدوا في وقت واحد بزنى واحد بيد واحدة وأنه لا خلل وجه في بروج المرأة كالمروج في المكحلة والبكر والثيب وأما اشتراك ذلك لا مراء الشرع على الستر فليس أيام وفيه عن شيء لا يوجد على هذا الوجه إلا الغيب أجرامه لا مفهوم لا دخل من أولج أو ابتلاعه في وجهها والمرار على الضفيرة ونحوه للنظر للعورة **تنبيه** أنه يجوز لكل واحد من شهود الزنى أن ينظر للعورة قصدا ليعلم كيف يؤدي الشهادة ولم يجز وارد بين النساء لعيوب الفرج عند اختلاف الزوجين وهذا تناقض حيث جعل المرأة مصرفة ولا ينظرها النساء قال فهو مشكل وكذلك يشكل الرد في اختلاف الزوجين في الوطء بين ومن يكن حيث فالواحد مصرفة ولا ينظرها النساء ثم ينبغي أن يغفر قوله ولكل النظر إلى بلاغ الكلاب لا ربعة وأولا فلا يجوز إذ لا ضرورة في الرؤية وهو تقليح ذلك الغير من قوله ولكل أحد تعرف قوله وللزنى واللواط أربعة وفرق سؤالهم كالشهود فإن في ذلك وكيف أخذت **يعني** أنه يستحب للحاكم أن يسأل شهود الزنى كيف رأيتموه بعضهما ومكانها على ظهرها أو على بطنها أو غير ذلك وهل في كذا في وجهها كالمرود في المكحلة أم لا إلى غير ذلك كما يندب للقاضي سؤالهم عن الزنى كيف أخذوها وأين ذهبوا بها وهل كان ذلك في ليل أو في نهار ومن أي الأنواع لمن الغرض لذلك أنه وقرب سؤالهم عما يسر بخطإ في الشهادة فإن اختلفوا فيما ذكر بطلت شهادتهم **قال ابن عرفة** حدوا وإن كان السبب مرونا وتفضي في إبطاله وعدمه فصورة منه **ولما يبسر مال ولا دإيل الله كعتق ورجعة وكتابة** **عدلان** يعني ومع أنه قال وللزنى واللواط أربعة وعطف هذا عليه وهو إشارة إلى المرتبة الثانية من مراتب الشهادة والمعنى أن ما ليس بمال ولا

يؤول إليه لا يكون فيه إلا شاهدان من ذلك العتق وهو عقد لا زم لا يحتاج إلى عاقدين وفيه إخراج ومثله الوقف والطلاق غير الخلع والعفو عن القصاص والوصية بغير المال ويلحق بالولاء والتدبير ومن ذلك الرجعة وهي كالعتق لأن فيه إخراج الأمة ومثله الاستلحاق والإسلام والردة وبيان سبب الإحلال والإحصان ومن ذلك الكتابة وهي عقد يحتاج لعاقدين ومثله النكاح والوكالة في غير المال والخلع ويلحق به العدة إذا أنكر الموت أو الطلاق لا في انقضاء مع ذكر الموت ويرث في دعوى النكاح فلا أن الدعوى في المال وما يئول كالوكالة وأن تعذر بيمين بعض كشاهد يوقف الحال إن يكون مستثنى لبعض ورثة أو شيئا على كون الوقف يثبت بشاهد ويمين **ولا مقبول وأوثاب** من هذه المرتبة الثالثة أي أن يكون المشهود به المال أو ما يؤول إليه فإنه يكفي فيه العدل والمرأتان أو أحدهما **بيمين** فالباء بمعنى مع ثم مثل لذلك بقوله **كأجل وخيار وشفعة وإجارة وجرح خطأ أو مال وأداء كتابة وإيصاء بتصرف فيه** فمنها الأجل بأن يقول البائع بعت على النقد ويقول المشتري بل اشتريت إلى أجل وسواء وقع الخلاف في ابتدائه وحد واحد أو انقضائه أو انتهاء أمده ومنها الخيار بأن يقول البائع بعت على البت ويقول المشتري إنما وقع البيع على الخيار لأنه مما يؤول إلى المال لأن الثمن يقل ويكثر بالبت والخيار ومنها الشفعة بأن يقول المشتري للشريك أسقطت شفعتك ويقول الشفيع لم أسقطها وكذا ما يتعلق بالشفعة من أخذ أو غيبة الشفيع وغير ذلك ومنها الإجارة بأن يقول المستأجر استأجرت بكذا أمرة كذا ويقول المالك لم يقع ذلك ومنها جرح الخطإ بأن يقول المجروح لشخص مكلف أنت جرحتني وينكر الآخر ومنها جرح العمد الذي فيه المال كالمأمومة والجائفة التي لا يقتص فيها لكونها من المتالف ومع المرأة أو بالمال لأن العطف يقتضي المغايرة ومنها أداء الكتابة بمعنى فإن السيد ما وصل إليه من نجوم الكتابة وقال العبد المكاتب بل أديت نجوم الكتابة الكل بتمامها فإن البينة على المدعي في النجم الأخير وإن أدى إلى العتق ومنها الإيصاء بالتصرف في المال سواء جعل من ذلك الإجارة في حياته أو بعد وفاته لا في قبول وفاته يكون وكالة وبعدها وصية وإذا عرض بأنه لا يحلف أحد ليستحق غيره **واجب**

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

بان ميزا اذا كان بيده نفع للوصي او الوكيل كما اذا كانت الوكالة او الوصية باجرة
او ربح مثلا كان يدعي انه وكله على قبض سلعة ليبيعها وهنا عنده في الربح
الى الوكيل على الموكل فجا اصلها فانه لا يبرأ بعوده عليه بنفع فان حلف
ثبتت الوصاية او الوكالة وان نكل حلف الموكل او الموصي ان كان حيا وان كان ميتا
بطلت بنكول الوصي واما مطلق وصي ان الله اوصى فلا يثبت الا بشاهدين مثل
مطلق وكيل فان كان للوكيل او الوصي نفع في الوكالة او الوصاية كفى الشاهد
والمراتان او احدهما بيمين والا فلا بد من شاهدين او بانه حكم له به معطوف
على المعنى اي كالشهادة باجل او بانه حكم له بدين بالمال ومعنى ذلك
ان من حكم له بشيء ثم اراد طلبه في غير محل الحكم وعنده شاهد او امراتان
او احدهما مع اليمين يشهدون على حكم الحاكم فان ذلك يكفي كقتل اي زوجته
وتقدم دين عتقا وقصاص في جرح هذا تشبيه ومعناه انه اذا وجد
انه اذا ادعى انه اشترى زوجته وانكر سيدها ذلك فانه يكفي الشاهد والمراتان
او احدهما مع اليمين وكذلك يثبت تقدم الدين على العتق بشاهد وامراتان
او احدهما مع يمين صاحب الحق ويرد العتق ويباع العبد في الدين
ومنها اذا كان المدعى انه ملك ارباب الربيع واما المعنى بالكسر الراجح
رد العتق واقام شاهدا على تقدم الدين على العتق فانه لا يكفيه الا وابرهن
شاهدين وكذلك اذا ادعى العتق بالعتق فلا بد من شاهدين وكذلك القصاص
في جرح العمد يثبت بالشاهد والمراتين او احدهما مع اليمين وهذه احدى مسائل
الاستحسان الاربع لانها ليست بمال ولا تؤول له ولما لا يظهر للرجال امراتان
كولادة وعيب فرج واستهلال وحيض هذه هي المرتبة الرابعة كما قال الشارح
من مراتب الشهادة وهي الامور التي لا تظهر للرجال وانما عد الشارح المراتب اربعا
ثلاثة لان المرتبة الثالثة تحتها مرتبتان فمنها الولادة يكفي فيها شهادة
امراتين مسلمتين عدلتين وسواء حضر شخص المولود ام لا على المشهور واما
شهادة الصبيان المنفردة فلا بد من ... فيها مفتوح
كما هو قوله لولادة في الجراح والدماء وكلام المؤلف في ثبوت الولادة واما
ثبوت الموت من مستهل وعدمها ... وكلام ابن ... في ثبوت الامومة
ومنها اذا اختلف البائع والمشتري في عيب فرج الامة فان النساء ينظرن اليها
خلاف الحرة فهي تصدق في عيب فرجها ولا ينظر النساء اليها ولا غيرها

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

٥٠

بالعرج ما بين السرة والركبة ومنها الاستهلال بان الولد نزل مستهلا صارخا او
غير صارخ وسواء الجراح والدماء فيقبل في ذلك شهادة امراتين عدلتين ومثله
اذا اختلفا انه ذكر او انثى ومنها الحيض في العدة دون الحمل اذ لا يمكن فيه
كلام واما قول المؤلف ونكاح بعد موت او سبقيته او موت ولا زوجة ولا مدبر
ونحوه فحقه ان يكون متقدما على قوله ولما لا يظهر للرجال امراتان فتخرط
في سلك ما يقبل فيه عدل وامراتان او احدهما بيمين والمعنى ان امراة ادعت
بعد موت رجل انها زوجته بصداق معلوم واقامت على ذلك شاهدا او امراتين او
احدهما وحلفت معه فانها تستحق بذلك المال دون النكاح عند ابن القاسم
وهو المشهور فقوله بعد موت ظرف لمقدر اي شهد به بعد موت وكذلك اذا وقعت
الشهادة بان احد الزوجين مات قبل صاحبه فيقبل فيه رجل وامراتان او احدهما
بيمين او وقعت على موت رجل بشرط ان لا يكون له زوجة ولا اوصى بعتق عبده
ولا مدبر ولا نحوه وليس الا قسم المال فقوله ولا زوجة الخ خاص بقوله او موت وليس
راجعا للسبقية ايضا لان موتهما ثابت وانما المقصود من الشهادة المال
والواو في قوله ولا زوجة ولا مدبر بمعنى او وثبت الارث والنسب له وعليه
بلا يمين يجب ان يوصل بقوله ولما لا يظهر للرجال امراتان كولادة فان
النسب والميراث يثبتان بشهادة امراتين بالولادة والاستهلال
للمولود وعليه فان شهدتا انه استهل والقابلة تعرف امه وزوجها وورثته
وارثه وبعبارة وثبت الارث له اي من تقدم موته عليه وعليه
لمن تأخر عنه واما النسب فظاهر فقوله له وعليه راجع للارث
لا للنسب فان قوله له وعليه لا يرجع له فهو مبطل الارث ...
والمال دون القطع في سرقة يعني اذا شهد عدل وامراتان او احدهما مع
اليمين بسرقة شخص ربع دينار او اكثر او ثلاثة دراهم او ما يساويها فانه
يثبت المال ولا قطع على المشهور ويضمن السارق المال ضمان الغاصب
لا ان نقص ثم ... اذ شرطها شاهدان عند ابن القاسم وقال ابن
القاسم بضمنه ضمان السارق لان السرقة تثبت بالنسبة للمال والمنتفع
شرط القطع وقتل عبد اخر تشبيه في انه يثبت المال دون القتل
والمعنى انه اذا شهد رجل وامراتان او احدهما مع يمين المدعي على عبد انه
قتل عبد رجل فان المال وهو قيمة العبد المجني عليه او رقبة العبد الجاني

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

ان لم يمض مدة يثبت دون الفعل اذ لا يقبل العبد بما تلد الا بشهادة عدلين
كاملات ولما اخر ... مراتب الشهادة لاربع اذ الثالث ... عليها
قبل تمامها ويلو ... منتج ... حكما عند المشهور ... وكان
من جملة ... مسئلة الحيلولة وبعد ان ... العقلة ويقال لها الاذن
الا بعد ان ذكرها بقوله **وحيلت امة مطلقا كغير غلات طلبت** **والمعنى**
ان من بيده امة نازعه انسان فيها واقام بذلك شاهدا عدلا او اقام اثنين
يحتاجان الى من يزكيهما فانه يحال بينه وبينها سواء كانت الامة والعبد او لا
كان الذي بيده مامونا عليها او لا طلبت الحيلولة ام لا اخذ عن الامة الحرية او لا
اواخذ عن شخص ملكها لانه حق لله تعالى وفي ابن الحاجب والشامل انها لا ان
من هي بيده مامونا فلا حيلولة وعليه فرد شمس الدين اللقاني وفي كلام
ابن عرفة ما يفيد انه المذهب واما الوكالة المدعى فيه شيئا معينا غير امة
واقام المدعي على من هو بيده عدلا او اقام اثنين يزكيان فانه يحال
بينه وبينه ان طلبت الحيلولة والا فلا فضمير التانيث عائد على الحيلولة
المفهومة من حيلت ويحتمل ان الفاعل ضمير مؤنث مقصود بالتانيث واجب
وفي بعض النسخ طلب بترك التاء فيكون الضمير مذكرا عائدا على المنع المفهوم
من الحيلولة او راجعا للمدعي الا انه يقرا بالبناء للفاعل وقوله **بعدل او اثنين**
يزكيان متعلق بحيلت والباء سببية ان وحيلت الخ بسبب اقامة عدل
يشهد للمدعي بما ذكر او اثنين مجهولين يزكيان بفتح الكاف اذ يحتاجان للتزكية
وبيع ما يفسد ووقف ثمنه معه ضمير التثنية يرجع للمشار من العدل المجهولين
الذين يحتاجان للتزكية **والمعنى** انه اذا شهد ... مما يسرع اليه
الفساد كاللحم ورطب الفواكه فانه يباع ويوقف ثمنه عند القاضي
فان ضاع او تلف كانت مصيبته ممن قضي له به **وبعبارة** متعلق
وقف محذوف وقوله معه متعلق بيع وهو على حذف مضاف اي وبيع
مع شاهدين ووقف ثمنه بيد عدل **بخلاف العدل فيحلف ويبقى بيده**
يعني لو اقام المدعي عدلا يشهد له بذلك وابى ان يحلف مع العدل لاجل
اقامة ثان وان لم يحلف فان المدعى عليه يحلف ... شهادة
الشاهد ويبقى الشيء المدعى فيه بيده فان نكل فان المدعي ياخذه لان الشيء
بالنكول والشاهد وظاهره ان الشيء المدعى فيه يبقى بيد المدعى عليه

على

على وجه الملكية فيتصرف بالبيع وغيره ويضمنه للمدعي ان اتى بالشاهد الثاني
في المذهب الذي هو بيده يحوز ... ولو ... ويبقى بيد المدعي
عليه بكفيل بالمال **كغلة** واما ما لا يسرع ويوقف ثمنه كما في الشامل عن الذين يحتاجان
لتزكية بل يبقى بيد المدعى عليه بعد حلفه لان مقيم العدل قادر على الاثبات
حقه بيمينه فلما ترك ذلك اختيارا صار كانه مكنه منه بخلاف من اقام شاهدين
يحتاجان الى التزكية وما قررنا من ان موضوع كلام المؤلف ان المدعي امتنع من
اليمين الخ هو ما قاله عياض وابو حفص وقيد ابن عرفة واما ان قال لا احلف
الان لاني ارجو شاهدا ثانيا وان لم اجده حلفت فان المدعى فيه يباع ويوقف
ثمنه بيد عدل كما في الاول **وان سال ذو العدل او بينة سمعت وان لم تقطع**
وضع قيمة العبد ليذهب به الى بلد يشهد له على عينه اجيب **يعني**
ان من ادعى شيئا من غيره سواء كان دابة او عبدا او غير ذلك واقام
بذلك شاهدا عدلا وابى من الحلف معه او اقام بينة بذلك تشهد بالسماع
والحال انها لم تقطع بان الشيء المدعى فيه عند القاضي ... بذلك الشيء
الى بلد له فيها بينة تشهد له على عينه فانه يجاب الى ... ويمكن من
الذهاب به الى البلد ... وقوله وان لم تقطع والحال انها
قطعت بان قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم ان ... وكلامه والاحتياج
للشهادة على عينه ويمكن ابقاؤه ... بالغة ويكون
ما قبلها حيث كان المتنازع فيه بيد حائز او ... ولم يحلف الطالب
معها بل ... بعدل او سماعا يثبت به ... سماعا
فان شاء ... ان يكون سماعا ... وان لم يكن المتنازع فيه بيد
حائز وعلى ... **الا انتفاعا وطلب ايقافه ليأتي ببينة وان بكوضعين**
وان يدعي بينة حاضرة او سماعا يثبت به فيوقف ويوكل به
في كيومين ضمير التثنية يرجع للعدل وبينة السماع اي فان لم يقم المدعي
عدلا ولا شهادة سماع وطلب ايقاف العبد او غيره بمجرد دعواه
وطلب وضع قيمته ليأتي ببينة تشهد له بذلك فانه لا يجاب الى ذلك ولو
كان على مسافة يومين ونحوهما لانه يريد بذلك ضرر المالك وابطال
منفعة الشيء المدعى فيه في تلك المدة فلو قال لي بينة حاضرة تشهد
لي بان ... عبد بي او قال لي بينة بالسماع الفاشي الذي يثبت به الحق

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

فإن القاضي يرفع الشيء المدعى فيه ويوكل الرسول بحفظه في ذلك اليوم ونحوه
فإن جاء المدعي بما قال عمل بمقتضاه وإن لم يأت بما قال فإن الحاكم يحلف المدعى
عليه اليمين ويسلم إليه ذلك الشيء المدعى فيه ويخلى سبيله من غير كفيل
والغلة له للقضاء والنفقة على المقضي له يعني أن الغلة تكون للمدعى عليه
إلى يوم القضاء لأن الضمان كان منه وأما النفقة على المدعى فيه من يوم الدعوى
إلى يوم القضاء فإنها تكون على المقضي له لأنه تبين أن المدعى فيه على ملكه
من يوم الإيقاف ومنفعة زمن الإيقاف بالغير فلو قد وأما النفقة عليه في
... إلى موضع البينة فعلى الطالب ... وبعبارة والنفقة إلا في زمن
الإيقاف ومنفعة زمن الإيقاف بالعبد لم يشهد فيه أنه للمدعي كما قاله ابن مرزوق
وأما قبل الإيقاف فإن النفقة على من هو بيده كما أن له الغلة من غير خلاف
كما ذكره ابن محرز في تبصرته وظاهر قوله أو النفقة إلخ سواء كان له غلة أم لا
وهو كذلك عند أبي عمران الفاسي وهو المعتمد وجازت على خط مقر بلا يمين الشهادة
على الخط على ثلاثة أقسام تارة تكون على خط المقر وتارة تكون على خط
الشاهد الميت أو الغائب غيبة بعيدة وتارة تكون على خط نفسه
وبدأ بالأول والمعنى أن الشهادة على خط المقر جائزة والمراد بالإقرار كتابته فإذا شهد
عدلان على خط شخص بورقة مكتوب فيها بالشيء ... ولا يمين على المدعي
بناء على أن الشهادة على الخط كالشهادة على اللفظ ولو شهد على خطه عدل واحد
حلف الطالب واستحق ما ادعى وجازت الشهادة ... وقوله على خط
مقر أي من كان مقرا وأما إذا ... مقرا بما عليه خصمه ...
فلان أن لفلان عندي كذا مثلا وقوله بلا يمين أي متممة للطالب مع الشاهدين
وأما الشاهد فلا بد من يمين متممة للطالب وأما يمين القضاء فلا بد منها مطلقا
وهو أن يحلف ما باع ولا وهب ولا أبرأ ونحو ذلك لكن الراجح أنه لا يعمل بالشهادة
على خط المقر إلا عدلان وإن كان الحق مما يثبت بالشاهد واليمين أو المال ...
والتبصرة أن الشهادة على خط الواحد كالنقل عنه ولا ينقل عنه إلا اثنان
ونوع الخلاف صححه بعضهم وإذا كان هذا الحكم في الشهادة على خط المقر
التي هي أقوى فأولى أن يجري في الشهادة على خط الشاهد الميت
أو الغائب التي هي ضعيفة بالنسبة إلى تلك لأن الشهادة على خط الشاهد
لا بد أن يشهد على خط كل شاهد شاهدان كما يأتي في شهادة النقل وعلى هذا

مفهوم

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

بقول المؤلف بلا يمين أي لتكميل النصاب لأنه لا يكون إلا مع الشاهد الواحد
فلا ينافي أنه يحلف يمين القضاء كما إذا كان المقر بخطه ميتا أو غائبا في بعض صور
ولا تقبل الشهادة إلا من العدل العارف بالخطوط ولا يشترط أن يكون الشاهد
قرأ ذلك الخط وخط شاهد مات أو غاب ببعد يعني أن الشهادة على
خط الشاهد الميت جائزة وكذلك الشهادة على خط الشاهد
الغائب ويشترط بعد الغيبة فلا تجوز في الغيبة القريبة وهو ما لا ينال الشاهد فيه
مشقة وحد المكان بالنسبة للرجل والمرأة كالرجل فيشترط فيها بعد الغيبة
وليست الشهادة على الخط كالنقل عن الشاهد من أنه ينقل عنه ولو لم تغب
لأن الشهادة على خط المقر والخط ضعيفة فلا يطلب إليها مع إمكان غيرها
وإن بغير مال فيهما أي في التفصيلية راجع لمسألة الشهادة على خط المقر
والشهادة على خط الغائب والميت والمعنى أن الشهادة تجوز في الحقوق
المالية وغيرها كالطلاق والعتق ونحوهما إن عرفته كالمعين وأنكان
يعرف مشهوده وتحملها عدلا ... ذكر ... صحة الشهادة
على الخط أو على خط الشاهد الغائب غيبة بعيدة أو الميت منها أن لا يكون
في المستند ريبة من محو أو كشط وإلا فلا تجوز الشهادة عليه اعتمادا على خطه لأنه
على المذهب ومنها أن تعرف الشهود الخط معرفة تامة لا شك فيها ولا شبهة فيها
ولا ريبة أي تعرفه كما للأشياء المعينة من ثياب أو غيرها فلا بد من القطع ومنها
أن تعرف البينة أن صاحب الخط كان يعرف من شهد عليه أي يعرف نسبه
أو عينه فإن لم تعرف ذلك فلا تشهد على خطه لاحتمال أنه شهد على من لا يعرفه
ومنها أن تعرف البينة أن المشهود على خطه تحمل الشهادة ووضع خطه
وهو عدل واستمر عدلا لموته وأما إجراء الضمير في قوله أن عرفته باعتبار الخط
وقوله كالمعين أي معرفة لا شك فيها حتى يصير عندها كالشيء المعين الموجود
الآن بأن تبين أنه خط فلان وقوله وإنا لخ عطف على الهاء في عرفته لا على خط
نفسه حتى يذكرها وأدى بلا نفع بذكرها هي الصورة الثالثة وهي
الشهادة على خط نفسه والمعنى أنه لا يجوز للشخص أن يشهد على خط
نفسه ولو عرف حتى يذكر القضية كلها أو حتى يذكر بعضها مما يدل على
حقيقتها وتعين التهمة عنه فيها فإن لم يذكرها فإنه يؤديها على ما علم ولا
ينتفع الطالب بها بأن يقول للحاكم هذه شهادتي ولا أذكرها وقوله

لا عن خطه نفسه المعطوف محذوف اي لا الشهادة على خط نفسه اي لا تنفع
الشهادة على خط نفسه حتى يذكرها بل قيل فوله وادى بلا نفع **وفما**
عرف وجه اي بغير اتى مكان الضمير بظاهر ومبادرة الشاهد بعد احتمال كون الشاهد
لاي القول بانها تنفعه او يكون مختبرا ان وجد **ولا على من لا يعرف الا على عينه**
يعني انه لا يجوز للشاهد ان يشهد على شخص لا يعرف نسبه الا على عينه المعينة
بصفة شخصها لاحتمال ان يضع الرجل اسم غيره على اسمه او بالعكس والمراد
بالعين الحلية بحيث يبقى المعول عليه انما هو من وجدت فيه تلك الاوصاف
ولا يسجل على من زعمت انها ابنة فلان اي اذا شهدت بينة على عين امراة لا تعرف
مع جهة نسبها او ابويها وقالت انها ابنة فلان فلا يجوز للقاضي ان يسجل انها ابنة فلان
حتى يثبت عنده بالبينة انها بنت فلان وانما يسجل على من زعمت انها
ابنة فلان وفي مثله في الرجل والشهادة على الصفة في ذلك كالشهادة على
العين ولا مفهوم لقوله زعمت وكذلك من ذكرت او من قالت او من زعم او من قال
وانما خص النساء لان الغالب فيهن ذلك **ولا على منتقبة لتتعين للاداء**
يعني ان لا يشهد على المراة المنتقبة لا يجوز حتى يكشف عن وجهها ويعرفها
الشهود مع جهة تامة لاجل اداء الشهادة عليها فقوله لتتعين للاداء
متعلق بالنفي لا بمنتقبة اي لا تجوز الشهادة على المنتقبة لاجل ان تتعين
للاداء **وبعبارة** التعليل للنفي كقوله تعالى وما قتلوه يقينا بل رفعه الله
اليه اي انتفى جواز الشهادة على المنتقبة لاجل ان تتعين للاداء وتميز ايضا من لم يعرف
نسبها ومن في حكمها ومن النسب التي لها اخت فلانة اذا لم تتميز عند الشاهد
من مشاركتها **وان قالوا اشهدنا متنقبة وكذلك نعرفها فليؤدوا** **يعني** ان الشهود
اذا قالوا اشهدنا عليها في حال انتقابها ولا نعرفها الا كذلك وان كشفت وجهها لا
نعرفها وانكرت المراة الشهادة عليها بل انهم يقلدون في شهادتهم ان كانوا عدولا
لانهم لا يتهمون في هذا فقوله فليؤدوا اي وكلوا الى دينهم في تعيينها وهذا تقييد
للمدونة في المنع في الاولى اذا كانوا لا يعرفونها متنقبة ولا اجازة وهي هذه
وكلام فول المؤلف **وعليهم اخراجها ان قيل لهم عينوها** ليس من متعلقات
ما قبلها وتعبير كذلك اي فحكم فيها ما قبلها بانهم يقلدون وانما هي اكثرة في مسالة
اخرى وهي ما اذا حملوا الشهادة على عين امراة لا يعرفون نسبها وانكرت
وكلفوا باخراجها من بين نسوة فعليهم اخراجها بان يقولوا هذه هي التي اشهدتنا

وانظر نص ق مع تاويل عبارتهم في الشرح الكبير وعليهم احضارها ان لم يخرجوها الا
على قطع بالوجوب ولا فائدة لتقييد الحطاب خلافا لبعض شيوخ ز **تنبيه**
الشيخ وصاحب المراة ان الراجح والرضى بشاكر ذلك ولا نزول والرضى على مثله ويكلف الحاضر
اخراجهم ومخطبها يقر بعلمه لاكن ان كانوا عدولا قبلت شهادتهم كذا في المجموعة
والعتبية والموازية **وجاز الاداء ان حصل العلم وان بامراة** **يعني** يجوز له ان
يؤدي الشهادة على المراة اذا حصل علم بانها المشهود عليها بان يكونوا حين التحمل
عرفوا نسبها ثم نسيهما حين الاداء فيؤدي حيث حصل العلم باخبار رجل
او امراة عدلة او لعفيف من النساء واما ان يعرفها حين التحمل فهو مامر في قوله
ولا على منتقبة لتتعين للاداء ويحتمل ان الحمل الاداء على التحمل **وبعبارة**
وجاز الاداء الخ وكذلك التحمل **فان قيل** هذا يخالف قوله ولا على من لا يعرف
الا على عينه **جوابه** ان ذلك فيمن لا يعرف نسبها وهذا فيمن يعرف نسبها ثم
المراد ان يعرف نسبها حين الاداء وان كانت حين التحمل غير معروفة النسب
لا يشهد على عينها امراة لا يعرف مع جهة نسبها ثم عرف حين الاداء فانه اذا [illegible]
حصل العلم له بها وان بامراة **لا بشاهدين الا نقلا** العطوف محذوف والمعطوف
عليه ان حصل العلم اي لا ان لم يحصل العلم بشاهدين فلا يعتمد على قولهما
ولا يؤدي الشهادة الا نقلا عنهما فيعتبر في شهادته ما يعتبر في
شهادة النقل فلا بد من النصاب من شاهدين اي اثنين وان يقولا اشهدنا على
شهادتنا وغير ذلك [illegible] وفي ذلك بين تحمل الشهادة عليهما او اداء ابتداء
وهذا حيث شاركاه في علم ما يشهد به والا فلا يتصور نقله عنهما **وجاز
بسماع فشا عن ثقات وغيرهم** **لما** انهى الكلام على الشهادة على الاقرار
شرع الان في الكلام على الشهادة على السماع ولم يعرفها المؤلف
وقد حدها ابن عرفة بانها لقب لما صرح الشاهد فيه باسناد شهادته
لسماع من غير معين فتخرج شهادة البت والنقل فالبت بقوله باسناد
شهادته لسماع والنقل بقوله من غير معين **والمعنى** ان شهادة السماع
جائزة وقد نجد لابد ان يقول الشاهد لم ازل اسمع من اهل العدل وغيرهم
كذا اي لا تصح شهادة السماع الا ان يجمع فيها الشيئين معا ثم قالوا
السماع من غير العدول سماعا فاشيا شرط في صحة شهادة السماع قاله ابو الحسن
شارح المدونة وغيره لان الاكثر مظنة الرجع **قال** المتيطي وبه العمل ونحوه

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

تبع فيه الحطاب ومن كان ما عليه العمل وان كان خلاف المدونة

لابن فتوح ولكن الاشهر انه يكتفى باثنين وهو قول ابن القاسم قالوا واو بمعنى الواو
واو لمنع الخلو لا لمنع الجمع واعلم ان شهادة السماع جازت للضرورة على خلاف
الاصل لان الاصل ان الانسان انما يشهد بما تدركه حواسه قاله ابو اسحاق
بقوله وجازت اي الشهادة والباء في بسماع بمعنى عن اي وجازت الشهادة
الناشئة عن سماع ولا يقال وجازت شهادة السماع بسماع لئلا يكون
في الكلام ركاكة. بملك لحائز مسلم وطول ما اي تجوز بينة السماع بملك لمن هو
حائز مدة طويلة والمراد بالطول هنا الطول الآتي وهو عشرون سنة او اربعون
او نحو ذلك بحسب ذكر شروط الملك الخاصة ثم ذكر الشروط العامة وشهادة
السماع فوقه منصف ابا العدم والورع ونحوه لغير ضرورة اذ تضرب الافعل
الملك وقوله لحائز فلا ينزع بشهادة السماع من يد حائز سواء شهدت
بملك او بوقف وقدمت بينة الملك يعني ان البينة التي شهدت بالملكية
تقدم على التي شهدت بالملك سماعا الا ان تشهد بينة السماع ان الشيء المتنازع
فيه اشتراه من جد او اب هذا الذي شهد له بالملك بتا فتقدم على بينة البت لانها
ناقلة وهي متقدمة على المستصحبة وبينت معارضة والبلاد اشارة بقوله
الا السماع اذا اتى من امد كان في القيام اي اشترى الدار المتنازع فيها والمشهود
لشراء من البت ونحوها كذلك وعلم مما قررنا ان البينتين شهدتا بالملك الا ان احداهما
شهدت بالملك والاخرى شهدت بالحوز كما يعم ثبت ومن تبعه ووقف وموت بغير
عطف على ملك يعني اذا شهدت بان هذا الشيء وقف على الحائز او على فلان وبينت
الزمان المتقدم المشهود عليه بيد حائز لا ينتزع بشهادة السماع
من يد حائز ونحوه في النوادر والبساط وقول اللخمي والتوضيح وظاهر كلام
ابن عرفة كلام المؤلف انه ينتزع بشهادة من السماع ما شهدت بوقفيته
لغير حائز من يد الحائز وكذا الكلام لابي الحسن عن ابن يونس وكذا شهادة السماع
على الموت جائزة فيما بعد من البلاد وفي زمن السماع به واما البلاد التي بين
او في بلد الموت فانما تكون الشهادة على البت وفسد لو كان زمن السماع
به ان طال الزمن بلا ريبة وحلف وشهد اثنان هذه شروط الشهادة في
السماع منها طول الزمان واقله عشرون سنة فاقل من ذلك لا تكون الا على
البت لكن قد علمت ان هذا في غير الموت واما الشهادة فيه بالسماع
فيشترط فيه الزمن على المعتمد ومنها انتفاء الريبة فلو شهد اثنان

بموت

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

بموت رجل لم ... رجع من بلد البنية الشاسع وفيها جم غفير من اسنانهم
لم يعلموا ذلك لم تقبل شهادتهما للتهمة الا ان يكون على ذلك اشياخ فيهم او ليس
في القبيل اسن منهما ومنها ان يحلف المحكوم له بشهادة السماع
لان شهادة السماع ضعيفة فطلب فيها الحلف ومنها ان يشهد بالسماع
اثنان ويكتفى بهما على المشهور غير الملك لا اقل من اربعة قال ابن القاسم
ان شهد شاهد واحد على السماع لم يقض له بالمال وان حلف لان السماع نقل
الشهادة ولا يكفي نقل واحد شهادة واحد على شهادة جماعة
ويشكل عليه ما ذكر ما في الخلع في قول المؤلف وبيمينها مع شاهد
ولو شاهد سماع كما ذكره ابن عبد السلام ولكن في الشامل ان يرد المال
بشهادة الواحد بالسماع مع اليمين فهو ليس من غير في جج ولما كانت
شهادة السماع لا مدخل للاناث فيها عبر المؤلف الموثق بالمرخم بشيء الذكور
وهو اثنان وفي عزل التغليب لا ينبغي سماعه هنا كعزل وجرح وكفر وسفه
ونكاح وضده وان بخلع وضرر زوج وهبة ووصية وولادة وحرابة
وإباق وعدم وأسر وعتق ولوث بعني كذلك تجوز شهادة السماع في هذه
المسائل وهي عشرون مسئلة فيما عده المؤلف مع الثلاثة المتقدمة منها
العزل بان يشهدوا انهم لم يزالوا يسمعون سماعا فاشيا من الثقات وغيرهم
بعزل القاضي الفلاني ومنها التجريح بان يشهدوا بالسماع الفاشي بتجريح
فلان ومنها الكفر بان يشهدوا بالسماع الفاشي بكفر فلان ومنها
السفه بان يشهدوا بالسماع الفاشي بسفه فلان ومنها النكاح بان
يشهدوا بالسماع الفاشي بالنكاح بين الزوجين في الذكر غيرهما
ومنها ضده بان يشهدوا بالسماع الفاشي بتولية فلان او بتعديله
او باسلامه او برشده او بطلاق زوجته ومنها الخلع بان يشهدوا
ان فلانا خالع زوجته فيثبت الطلاق لا دفع العوض وكذلك البيع
والنكاح يثبت العقد لا دفع الثمن ونقد الصداق ومنها ضرر الزوجين
بان يشهدوا بالسماع الفاشي ان فلانا اضر بزوجته بالاساءة عليها
من غير ذنب ويحلفها القاضي عليه ومنها الهبة بان يشهدوا
بالسماع الفاشي ان فلانا وهب كذا لفلان ومنها الوصية بان يشهدوا
بانهم لم يزالوا يسمعون ان فلانا اقام فلانا وصيا او ان فلانا اكلا به ولاية

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

فلان بتولي النكاح ولها نعاق عليها بيعا واسمه بالبينة او شفهيهم فاض عليه اه سم
تشهد بهم عليه ابوهم بانه باعها ولا الغائب المعروف ولكن علم ذلك بانه مستفاض
من اهل الحروف او غيرهم ويصح بهذه الشهادة تسجيله كما هو نص الكلام
ومنها الولادة والحرية وكذا الولاء والعدم سواء كان المثبت للعدم الدين
او الغرماء **ومنها** الاسلام **ومنها** العتق **ومنها** اللوث بان يقولوا سمعنا
سماعا فاشيا ان فلانا قتل فلانا فان شهادة السماع لوث ومرادها بعيره كلام
المواق وابن مرزوق لا انما يثبت به اللوث كما هو ظاهر كلام المؤلف وحمله
الشيخ كريم الدين على ظاهره فقال اللوث اللطخ المشار اليه بقوله في باب الجراح
والقسامة سببها قتل الحر المسلم في محل اللوث وصورتها ان يقولوا لم نزل نسمع
من الثقات وغيرهم ان فلانا قتل فلان عمدا اه ولا يحتاج الى تعديل على
ذلك **ومنها** النسب والولاء فقوله كعزل الخ مشبه في اجازة السماع لا بقيد
الطول وانما اتى بالكاف في جميع ما بعده من قوله وضرر الزوجين او لا تطلق
لم لم يقل وطلاق لانه انسب بما قبله من قوله ونكاح ولعله اخر ما بعده
من المبالغة فما بعده ضررا لا من جملة الطلاق **والتحمل ان افتقر اليه
فرض كفاية** يعني ان تحمل الشهادة اي اخذها افتقر اليه فرض كفاية لاجل حفظ
المال وغيره لانه لو تركه الجميع لضاعت الحقوق وفرض الكفاية
يسقط بقيام البعض به ويتعين بما يتعين به فرض العين كما اذا لم يوجد من
يقوم به غيره وفرض الكفاية يتعين بالشروع ولا يجوز للشاهد ان ينتفع على التحمل
ولا يجوز للشاهد ان ينتفع على اداء الشهادة فان انتفع كان ذلك جرحة
في حقه **قال مالك** في قوله ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا انما ذلك فيمن يدعى
الى اداء الشهادة بعد ان يشهدوا واما قبل ان يشهدوا فارجو ان يكون
في سعة اذا كان ثم من يشهد وان لم يوجد غيره او خاف ان يبطل الحق ان لم
يشهد فعليه ان يجيب وظاهر قوله فرض كفاية ولو كان على سفر فيجلس
حالة العبرة بوقت الاداء واحترز بقوله ان افتقر اليه مما اذا لم يفتقر
اليه لم يكن فرض كفاية بل ولا يستحب كان يقول اشهدوا على انا فلان
الفلاني والتحمل لغة يطلق على الذي ام لا انه الذي ام اداء ما عليه
وفي عرف الشرع ما قاله ابن عرفة بقوله علم ما يشهد به بسبب اختيار ربه
ما علمه دون اختيار كمن قرع سمعه صوت مطلق من غير اختيار فانه لا يسمى

تحملا

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

تحملا **وتعين الاداء من كبريدين وعلى ثلاثة ان لم يجتز بهما** تقدم ان التحمل
للشهادة فرض كفاية وان احد اهما فرض عين ومن انشاء ولا فرقت فيتعين على من
تحملها ان يؤديها اذا كان بين محل تحمل الشهادة وبين ادائها بريدان كلامه
كلام المؤلف ان الكاف استقصائية وكلام مغابلة المؤلف له بقوله لا
كمسافة القصر ان ما دون ذلك يتعين الاداء ومنعه وان زاد على بريدين والظاهر
انه يكتفي بالاداء بالاشارة المعهودة **وقد عرف ابن عرفة** الاداء بقوله
الاداء عرفا اعلام الشاهد الحاكم بشهادته بما يحصل له العلم بما شهد به بقوله
بشهادته يتعلق باعلام والباء للتعدية وقوله بما يحصل الخ بيان لما قبله ومعناه
اعلام الشاهد الحاكم بشهادته يحصل العلم للحاكم بما شهد به او انه في كلامه
يتعين عوده على الحاكم فلو شهد بالحق المالي عند قاض اثنين بشهد عند القاضي
منه اثنان ولم يجتز بهما لغير عدالتهما او لغير ذلك فانه يتعين على ثلاث من الشهود
ان يشهد فان لم يجتز بهما ايضا فانه يتعين على رابع وعلى خامس الى ان يثبت
الحق **وان انتفع فجرح الا ركوبه لعسر مشيه وعدم دابته** يعني ان الشاهد اذا كان
على مسافة بريدين دون ذلك وتعين عليه الاداء فانه اذا انتفع بشيء من
المشهود له على اداء شهادته يكون ذلك رشوة فادحة في عدالته لانه اخذ
اجرا على اداء واجب عليه فهو بمنزلة من اخذ اجرا على الصلاة وهو لا يجوز
اما ان لم ينتفع ودفع له المشهود له شيئا من غير طلب او لم يكن له دابة
وتعذر عليه المشي الى محل اداء الشهادة فليس بجرح ويجوز له في الحالة ان
ينتفع من المشهود له بدابة يركبها الى محل اداء الشهادة لا بنفقته فهو يسقط
عنه حج اداؤها ولا يكون ذلك قادحا في شهادته واطلق الدابة له فخرج به
لدابته فيه فيقبض عليه استعارتها ووجود الكراء كالدابة وقوله الا ركوبه
لدابة وابلها ويعرب بعضهم تعم في الصفة **لا كمسافة القصر وله ان ينتفع
منه بدابته ونفقته** يعني ان الشاهد اذا كان بينه وبين اداء الشهادة
مسافة القصر فانه لا يلزمه ان يسير الى محل اداء الشهادة بل يؤديها
عند القاضي الذي هو في بلده ويكتب بها الى ذلك القاضي الذي على مسافة القصر
ويجوز للشاهد ان ينتفع من المشهود له بدابة يركبها الى محل اداء
الشهادة وبنفقته لذهابه وايابه من غير تحديد
لانه اخذ عوض ما لا يجب عليه **وحلف بشاهد في طلاق وعتق لا نكاح فان نكل**

فيشتهر وان كان ذا تبريز راجع لمجموع قوله بما اشتهى وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجرد قيامها فان لم تتجرد فبعضها تتوجه عليه اليمين فيه وبعضها لا تتوجه والباء في بشاهد للسببية **والمعنى** ان المرأة اذا اقامت شاهدا على زوجها انه طلقها او اقامت امرأتين بذلك فانه يقضي على الزوج بيمين انه ما طلق فان حلف رد الشهادة وان نكل فانه يحبس فان طال حبسه كسنة فانه يدين اي يخلى بينه وبين زوجته وكذلك العبد اذا اقام شاهدا على سيده انه اعتقه فان السيد يلزمه يمين لرد الشهادة فان نكل حبس وان طال حبسه دين وكذا اذا اقام شخص على اخر شاهدا انه قذفه فان المدعى عليه يلزمه يمين لرد الشهادة فان نكل حبس وان طال دين بخلاف ما لو اقام احد الزوجين شاهدا واحدا انه زوج للاخر وهو منكر فان المنكر منهما لا يمين عليه فان اقام شاهدا اخر عمل به والا فلا لان النكاح لشهرته لا يكاد يخفى على الاهل والجيران فلما عجز عن اقامة شاهدين قربت تكذيب مدعيه وايضا انه لو اقر بالنكاح لا يثبت ولا يلزم بخلاف الطلاق والعتق وقوله النكاح الخ عطف على الطلاق وبين او ما اشبه فيه فيشهر عطف على منكر النكاح منهما بالشاهد لا بمجرد الدعوى وحلف عبد وسفيه مع شاهد **يعني** ان العبد ماذونا له في التجارة ام لا اذا اقام شاهدا بحق مالي فانه يحلف مع شاهده ويستحق المال ولا خلاف في ذلك فان نكل العبد عن اليمين فان كان ماذونا له في التجارة حلف المدعى عليه وبرئ وان كان غير ماذون له حلف سيده واستحق وكذلك السفيه اذا ادعى على شخص بحق مالي واقام شاهدا بذلك فانه يحلف الان مع شاهده ويستحق المال لكن يقبضه الناظر عليه ثم ان ظاهر قوله وحلف الخ انهما مدعيان فعلى هذا يستثنى من في الدعوى الحرية والا الرشد وهو كذلك بل ولا البلوغ لا صبي وابوه وان انفق **يعني** ان الصبي اذا قام له شاهد بحق مالي ورثه بوجه شرعي او استحقه بوجه من الوجوه فانه لا يحلف مع شاهده لانه غير مكلف واليمين في ذلك منوطة بالتكليف وكذلك لا يحلف ابوه عنه مع الشاهد لان قاعدة المذهب ان الانسان لا يحلف ليستحق غيره ولو كان الاب ينفق على الابن بحيث يكون بيمينه دافعا وهو سقوط النفقة عليه قاله ابن رشد وهو المشهور المعلوم من قول ابن القاسم وروايته عن مالك وقيل الخلاف بلا اذا لم يكن للاب او الوصي فيه

المعاملة

المعاملة فاما ما ولية احرى فاليمين عليه واجبة لانه ان لم يحلف غرم والواو من قوله وابوه بمعنى او لا بمعنى مع وقوله وان انفق الخ انفاقا واجبا واما انفاقا تطوعا فهو داخل في الاول وحلف المطلوب ليترك بيده واسجل ليحلف اذا بلغ تقدم ان الصبي لا يحلف مع شاهده فيحلف المطلوب الان المدعى عليه ويبقى الشيء المدعى فيه بيده حوزا الى بلوغ الصبي ان كان معينا وان كان دينا بقي في ذمته فاذا بلغ الصبي حلف واخذه ان كان قائما او قيمته ان فات او مثله ان كان مثليا فان نكل المطلوب عن اليمين اخذه الصبي ملكا انتهى قاله ابن رشد ولا يمين على الصبي اذا بلغ فقوله ليترك بيده اي حوزا فيضمنه اذا تلف ولو بسماوي لانه متعد واذا حلف المطلوب فان الحاكم يكتب شهادة الشاهد او يعين حاله من العدالة قبل بلوغ الصبي فلو نكل الصبي بعد بلوغه عن اليمين فلا شيء له ولا يحلف المطلوب ثانية فقوله واسجل الخ اي اسجل الحاكم بالسجل التاريخ والدعوى وما عليه لا تبطل بالخصومة لاجل ان يحلف اذا بلغ لوارث قد قتله **يعني** ان الصبي اذا مات قبل بلوغه فان وارثه يحلف الان ويأخذ الحق لانه نزل منزلته والتشبيه في الحلف والاستحقاق يشعر به الكلام لان قوله فيحلف اذا بلغ معناه ويستحق لانه اذا حلف استحق فالضمير في وارثه للصبي وفي قبله يعود على البلوغ المفهوم من بلغ الا ان يكون نكل اولا فمع حلفه قولان الا ان يكون الوارث مع الصغير نكل اولا عن اليمين حيث توجهت في نصيبه وصورته ان يشهد بحق للصغير ولاخيه الكبير فينكل الكبير واستوفى للصغير فان قبل بلوغه وورثه اخوه الكبير فقيل يحلف الكبير عن نصيب اخيه الصغير الذي ورثه منه لانه انما نكل عن حصته ابن يونس وهو الذي يظهر لان الذي انه لو حلف اولا واخذ حصته ثم انه ورث الصغير لم ياخذ حصته الا بيمين ثانية وعدم حلفه لانه قد نكل اولا فلا ترجع عليه اليمين قولان قال المازري المتاخرون ولا نص فيها للمتقدمين **تنبيه** كان ينبغي له ان يقول فسم حد على ما لم يبلغ الخ انه اولى ثت وان نكل اكتفي بيمين المطلوب الاولى **يعني** ان الصبي اذا بلغ ونكل عن اليمين او نكل وارث الصبي اذا مات قبل بلوغه فانه يكتفى بيمين المطلوب الاولى ولا تعاد عليه ثانية على المشهور فقوله وان نكل اي ان استحق عند التاجر وهو الصبي

اذا بلغ ووارثه اذا مات قبل بلوغه **وان حلف المطلوب ثم اتى بآخر فلا ضم وعليه معه وتحليف المطلوب ان لم يحلف** قوله لا ضم اي لا ضم احد هما للآخر واقام شاهدا ولم يحلف معه وحلف المدعى عليه ثم اتى المدعي بشاهد آخر فانه لا يضم للاول لان شهادة الاول بطلت بنكول المدعي وحلف المدعى عليه لان الحق يثبت بالشاهد واليمين واذا ابطلت شهادة الاول فيحلف المدعي مع هذا الشاهد الثاني وهو قول غير ابن القاسم لانه وان نكل اولا فقد يظهر له الان ما يقدم به على اليمين او لا يحلف وهو قول ابن القاسم في المبسوط لانه لما نكل اولا فقد اسقط حقه وعلى القول بان الطالب يحلف مع الثاني لو نكل عن اليمين هل يحلف المطلوب في رد شهادة الشاهد الثاني لانه لم يستغن بيمينه الاولى في رد شهادة الشاهد الاول فيحلف ثانيا في رد شهادة الشاهد الثاني وعلى هذا القول لو نكل المطلوب عن اليمين اخذ الطالب الحق بغير يمين كما في التوضيح او لا يحلف ثانيا ويسقط الحق لان يمينه قد تقدمت فلا تعاد عليه وهو قول ابن القاسم ولا يبعد تقييده اخذ على كلام ابن القاسم في المبسوط وله مفهوم على كلامه في الموازية وهو انه ان اتى بشاهدين فقضي له بهما وهو كذلك ولا ضم وهذا لا يعارض قوله اولا او وجد ثانيا لان ذلك لم يحلف فيه المطلوب **وان تعذر يمين بعض شاهد بوقف على بنيه وعقبهم او على الفقراء حلف والا حبس** يعني ان اليمين اما ان تتعذر من البعض واما من الكل فمثال الاول ان يشهد شاهد واحد على زيد انه وقف دارا على اولاده وعلى اولادهم ونسلهم وعقبهم فاليمين متعذرة من العقب ومتيسرة من البنين الموجودين والحكم ان البعض الموجود يحلف مع الشاهد ويثبت الوقف وان نكل بطل الوقف لكن ان نكلوا كلهم لم يثبت لواحد حق وان نكل البعض ثبت حق من حلف ومثل الشاهد الامرأتان فهذا يدل على ان الوقف في اول الكلام المال اذ الشهادة راجعة الى كون الغلة تصرف في نظر المشهود به ومثال الثاني ان يشهد شاهد واحد على زيد انه وقف دارا مثلا على الفقراء فاليمين هنا متعذرة من جميع الفقراء والحكم ان المشهود عليه يحلف في رد شهادة الشاهد ويبرا من الوقف فان نكل ثبت الوقف فقوله وان تعذر يمين بعض الخ اي وكل وقوله كشاهد اي مثال المذكور

وقوله او على الفقراء مثال للمتعذر ومنه على حلف يرجع لمن يخاطب باليمين وهو البعض الموجود من العقب والمدعى عليه الفقراء بالوقف ثم ان رجع على الاول فقوله فان مات اي بعد ان حلف على الثاني ولا يجمع فسقط من عند اللغ والثاني المشوش وقرينة امتناع رجوع ولا يجمع للاول عدم صحة المعنى او لزوم العبث في التعبير لانه اذا لم يكن حلف بطل الحق ولا يستحق البعض الاول ولا الثاني وما قررنا به كلام المؤلف نحوه للشارح وهو الصواب **فان مات فعلى تعيين مستحقه من بقية الاولين او البطن الثاني قولان** يعني ان من اقام شاهدا على وقفية دار مثلا على جماعة وعقبهم بطنا بعد بطن وحلف معه ونكل الباقون من اهل طبقته فهل يرجع نصيبه الى اخوته واهل طبقته لان نكولهم عن الحلف على نصيبهم لا يمنع من استحقاقهم نصيب الحالف الميت كما لو ان قال الصبي اذا نكل اخوه الكبير ثم مات الصبي قبل بلوغه او لا يرجع الى البطن الثاني لبطلان حق بقية البطن الاول بنكولهم واهل البطن الثاني انما يتلقونه عن جدهم المحبس فقوله مستحقه اي مستحق نصيب الحالف اذ مات المبهم من السياق وقوله مستحقه اضافة جنسية ومن بيانية لا تبعيضية لانه يلزم عليها ان بعض مستحقه الذي هو بقية الاولين او البطن الثاني فلا اعتراض وقوله او البطن الثاني معطوف على بقية الاولين او البطن الثاني فلا اعتراض وكل من استحق لا بد من يمينه لان اصل الوقف بشاهد واحد وهنا اكثر من اليمين بعد ما نكل عنها وسيأتي ولا يمكن منها ان نكل وتقدم الا ان يكون فكأن اولا فيحلف فقوله لان جهة المخالف له وما ذكرناه من ان بقية الاولين يستحقونه من بعد الحلف ظاهر في الناكل علم فيه واما من حلف فيبقى قوله في يحلف ثانيا ام لا وعلى القول بانه يستحقه اهل البطن الثاني فبعد الحلف وينبغي ان يحلف نحيوله الميت لانه ياخذ بالوراثة **ولم يشهد على حاكم قال ثبت عندي الا باشهاد** يعني ان الحاكم اذا قال ثبت عندي لفلان على فلان كذا او على ام غام فانه لا يشهد على قوله حتى يقول اشهدوا على حكمي وينبغي ان يكون مثل ثبت عندي ما اذا سمعه يقول حكمت بكذا في الطلاق فلا يشهد عليه الا باشهاد او يكون حكما وفائدته انه يكون تعديلا للشاهدين فلا يقبل تجريحهما **كانهما على شهادة اذا رآه يؤديها** هذا شروع في الكلام على شهادة النقل

وعرّفه ابن عرفة بقوله النقل عرفاً إخبار الشاهد عن سماعه شهادة
غيره أو سماعه أداءها لقاضٍ فيدخل نقل النقل وتخرج الأخبار بذلك لغير قاضٍ
أي قوله الشاهد أخرج به ما ليس بشاهد إذا أخبر بما سمع لا على وجه الشهادة
والمطلوب الشاهد هو على من تحمل السماع قوله عن سماعه شهادة غيره
معناه أنه أخبر عن الذي سمعه من شهادة غيره وعن سماعه متعلق
بإخبار والضمير عائد على الشاهد وشهادة غيره مفعول لسماعه قوله
أو سماعه أداءها عطف على السماع والضمير المتصل به يعود على
الشاهد وأداءها عائد على الإخبار وقد ذكر هذه الزيادة ليدخل نقل النقل
وفي نسخة أداؤها بما قبضه سماعه يعود على غيره فقوله شهادة غيره
وضمير أداؤها عائد على الشهادة وأدخل بها أيضاً نقل النقل وقوله كاشهد
على شهادتي ولو لم يقل ولا يطلب بتاريخ النقل وقوله أو رءاه
يؤدي بمثال لما هو بمنزلة اشهد أي سماعه لأداء الشهادة عند
القاضي نزل منزلة قوله اشهد على شهادتي إن غاب الأصل وهو
رجل بمكان لا يلزم الأداء منه يشير بهذا إلى أن شرط جواز النقل
أن يتعذر حضور شاهد الأصل ويتعين حيث كان رجلاً فيه إما لحاضر أو قادر
على الأداء لا يجوز النقل عنه وأما إن كان الأصل امرأة فإنه يجوز النقل عنها
مع حضورها للضرورة ولا يشترط غيبتها كالرجل والغيبة التي يسوغ
النقل معها هي ما فوق البريدين فقوله بمكان متعلق بغاب أي غاب
في مكان لا يلزم الشاهد الأداء منه وهو ما فوق البريدين سواء كان الشيء
المشهود فيه مالاً أو حداً أو قيل يشترط في صحة النقل في الحدود أن
يكون الشاهد الأصل غائباً غيبة بعيدة فوق الثلاثة الأيام
وإليه أشار بقوله ولا يكفي في الحدود الثلاثة الأيام أو مات أو مرض
معطوف على غاب أي وكذلك يصح النقل إذا كان الأصل قد مات أو مرض
مرضاً شديداً يتعذر معه الوصول إلى محل أداء الشهادة ولم يطرأ
فسق أو عداوة بخلاف جنّ يعني أن من شرط صحة النقل أيضاً أن لا يطرأ
على الشاهد الأصل فسق أو عداوة بينه وبين المشهود عليه
قبل أداء الشهادة فلو زال الفسق عن الأصل فهل ينقل عنه
بالسماع الأول أو حتى يأخذه ثانياً فيه خلاف بخلاف ما لو طرأ

جنون

جنون على شاهد الأصل فإنه لا يقدح في النقل عنه ولم يكتف المؤلف بالمرض عن
الجن مع أنه مشبه به لأنه لما كان مانعاً من قبول الشهادة بخلاف المرض ربما
يتوهم منع النقل عمن حصل له ولم يكذبه أصله يعني ومن شرط صحة النقل أن لا يكذب
الأصل عنه قبل الحكم بشهادة النقل لأن تكذيبه قبل الحكم رجوع عن الشهادة ونقض
الأصل مع جزم الفرع يعني لذا الإنكار فقوله قبل الحكم راجع للمسائل الثلاث
ومراده قبل الحكم بشهادة النقل وإلا مضى بلا غرم أي وإذا بان كذب الأصل
في عدد بعد الحكم فإنه يمضي ولا غرامة على المشهور لأنه لم يقطع بكذبهم والحكم صدر
عن اجتهاد فلا ينقض ومثله ما إذا ظهر فسق أو عداوة بعد الحكم ونقل
عن كل اثنين ليس أحدهما أصلاً وفي الزنى أربعة عن كل يعني أن شرط النقل
في غير الزنى يكفي فيه ما يعرفه أن ينقل عن كل واحد من شهود الأصل اثنان ليس واحد
من شهود الأصل لأنه إذا كان أحدهما من شهود الأصل صار الحق كله إنما
يثبت بشاهد واحد وفي الزنى أن ينقل عن كل واحد من الأصل أربعة من الشهود
فلو شهد ثلاثة على ثلاثة وواحد على الرابع لم يتم الحكم إذ الرابع لم يشهد
على شهادته ثمانية وقال يريد أن يقول شهود الزنى ليس ينقل عنهم الشهود أ
عدداً ثمانياً وأما فيه ... في التحفة وفي النافل
بخلاف الأصول أو عن كل اثنين اثنان معطوف على قوله عن كل الجناة أو أربعة
عن كل اثنين اثنان منهم وآخرين عن كل واحد اثنان وأما إذا نقل اثنان عن ثلاثة
واثنان عن واحد فقال في التوضيح اختلفت الصورة لا تدخل على المشهور وتدخل
على قول ابن الماجشون انتهى وتأمل وجهها قال وإنما لم تدخل على المشهور لأنه اشترط
أن يكون عن كل اثنين اثنان انتهى فقول المؤلف المشهور لا يشهد اثنان على ثلاثة
بخلاف قول ابن الماجشون فإنه يكفي عنده ذلك وتعبيره أولاً به خلو
إلا أنه يجلو الخلاف عن هذا ويدخل أيضاً في العناد بينه حقيقة فتخرج صورة التوضيح
لا أنه عندهم أنه يصدق بها ولفق نقل بأصل وجاز تزكية ناقل أصله يريد أنه
يجوز تلفيق الناقل مع شهود الأصل فإذا شهد اثنان بالزنى لرؤيته ونقل اثنان
عن اثنين في تلك الشهادة وكذلك لو شهد ثلاثة بالرؤية واثنان نقلا عن واحد
في تلك الشهادة على المشهور ويجوز للرجل الذي يزكي رجلاً وينقل عنه شهادته
بخلاف تزكية أحد الشاهدين لصاحبه فإنه لا يجوز وإنما فيه ليست للتبعيض
بل لأجل غيره ثم ظاهره أن التزكية وقعت بعد النقل وهو صحيح وكذا لو تم

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

لم ينظر والشهرة في ربيع تعليلا لانه خفف فيه ما لا يخفف في الشهادة الاصلية
وعكس كلام المؤلف لا يجوز لان الشهرة بعد اقوى منها فيما قبلها ونقل امرأتين
مع رجل في باب شهادة نقل اي وجاز نقل امرأتين مع رجل فان قلت فانه لا يجوز
الا فيما اذ في باب الشهادة كمثل ما تقبل شهادة النساء فيه استقلالا او مع
يمين او مع رجل اما ما لا تجوز شهادتهن فيه كالطلاق والعتق ونحوهما فلا يجوز
نقلهن فيه انفردن او كن مع رجل وان قال وهنا ابتداء مسائل سقطتا لا رجوعهم
وغرما مالا ودية ولو تعمدا هذا ابتداء الكلام على باب رجوع الشهادة وكلام
عليه ان يوخره عن قوله لا رجوعهم ويقول لا رجوعهم كقولهم وهمنا بل هو
هذا ويغني عنه قوله سقطتا والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا بحق على شخص
عند القاضي ثم قالا بعد الشهادة وقبل الحكم بها وهمنا بل الحق انما هو على هذا
الشخص الآخر غير الاول فان الشهادة الاولى والثانية تسقط لاعترافهما
انهما شهدا على الوهم والشك اما لو رجعا عن شهادتهما بعد الحكم فان الحكم
لا ينقض سواء كان الحكم بمال او بنفس وسواء تعمدا الزور او لا قال ابن القاسم
اذا رجعا في طلاق او عتق او حد او قطع او جرح او غير ذلك فانهما يضمنان
قيمة المعتق وفي الطلاق ان دخل بالزوجة فلا شيء عليهما وان لم يدخل غرما نصف
الصداق للزوج ويضمنان الدية ويضمنان العقل في القطع والجراح في اموالهما وقال
اشهب يقتص من الشاهدين في العمد واستظهره المؤلف كانهم قتلوا نفسا
بغير شبهة ونقض ان ثبت كذبهم كحياة من قتل او جبه قبل الزنى يعني
يعني ان الشهود اذا تبين كذبهم فان الحكم ينقض كما اذا شهدوا ان فلانا قد
قتل فلانا فقتص منهم ثم قدم المشهود بقتله حيا او شهدوا ان فلانا زنى محصنا
ثم تبين انه مجبوب من قبل الزنى وما ذكره من نقض الحكم بعد الاستيفاء المعلوم
يغني عنه قوله وغرما مالا ودية وبعبارة وينقض الحكم اي حيث امكن
كما قال ابن الحاجب ويوهم ان قوله وغرما الخ متعلق بمسألة الرجوع
مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء الاحي مع غرامة الدية يوجعان ادبا
ويسجنان مدة طويلة كما في ... وان شهد ثم شاهدا الاحصان كرجوع
المحصن يعني اذا شهد عليه اربعة بالزنى واثنان بانه محصن فرجم ثم
رجعوا كلهم بعد ذلك فانه لا غرامة على شاهدي الاحصان لانهم لم يشهدوا بما يوجب
عليه القتل لرجوع الرجم والغرامة كلها على شهود الزنى لانه لا غرامة ...

الزنى

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

الخ اذا رجع بعضها او رجع من شهود الاصل لان الحق بغير الاخر وانما الغرامة على
الشاهدين لانهما فوتا الحق وادبا في قذف يعني انهما اذا شهدا على شخص انه
قذف شخصا فحد المشهود عليه ثم رجعا عن شهادتهما واعترفا بالزور فانهما
يؤدبان لانهما تسببا في ما لا يجب ما لزم وانما لم يبطلاه لانهما ومثل القذف
والشتم ونحو ذلك وحد شهود الزنى مطلقا يعني لو شهد اربعة على شخص بالزنى
ثم رجعوا عن شهادتهم فانهم يحدون حد القذف ومعنى الاطلاق سواء رجعوا
قبل الحكم او بعده وسواء حد المشهود عليه ام لا وقوله كرجوع احد الاربعة
قبل الحكم وبعده حد الراجع فقط تشبيه في وجوب حد الاربعة يعني اذا شهد
اربعة على شخص بالزنى ثم رجع واحد منهم قبل الحكم فان الشهود الاربعة يحدون
حد القذف لان الشهادة لم تكمل اما لو رجع احد الشهود بعد الحكم فانما يحد
الراجع فقط على المشهور لاعترافه على نفسه بالقذف دون غيره والحكم
نافذ تام بشهادة الاربعة فيستوفى من المشهود عليه ما شهد به
عليه بخلاف ما اذا ظهر بعد الحكم ان احد الاربعة عبد فان الحد على الجميع
وان تبين ان احدهم فاسق بعد الحكم فلا حد على واحد منهم لان الشهادة
تمت باجتهاد القاضي والحقوا بالعبد الكافر والاعمى اي فيما لا تقبل شهادته
فيه وولد الزنى كذلك والمولى عليه انظر ... في شرح قوله وغرم ما فوت ربع الدية
وان رجع اثنان من ستة فلا غرم ولا حد الا ان تبين ان احد الاربعة
عبد فيحد الراجعان والعبد يعني لو شهد ستة على شخص بالزنى فرجم
ثم رجع اثنان من الستة فانه لا غرامة ولا حد عليهما لانه كفاه في شهادة
بها اربعة ان المغرم ... ولكن على كل منهما الادب ... فلو
تبين بعد الاستيفاء وبعد رجوع الاثنين ان احد الاربعة الباقين عبد فانه
يحد الراجعان والعبد وحده نصف الحد وعلل حد الثلاثة في كتاب محمد بان الحد
قد اقيم بشهادة اربعة بطل احدهم لكونه عبدا ولا حد على الثلاثة الباقين ولا غرامة
فان قلت فرض انه اذا ثبت ان احد الاربعة عبد فانه يحد الراجعان
والعبد وحده يحد الجميع ومنها فعلتم الحد عليه وعلى الراجعين قلت
لانه في الاول بقي اربعة غيره بخلاف ما هنا فانه بقي خمسة غيره لان شهادة
الراجعين معمول بها في الجملة الا ترى ان الحكم المترتب عليها لا ينقض
وغرما فقط ربع الدية يعني ان الراجعين يغرمان فقط ربع الدية لان ما زاد

ناقص أوراق المخطوط
في الأصل
من ٦٠ حتى ٨٢

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

على الثلاثة ولو كان واحدًا على الكامل لو احد كملة القطاب وأما لعبر بأنه لا غرامة
عليه لأنه لم يرجع عن الشهادة وقد تقدم أنه يحد ولا غرامة على الثلاثة الباقين
إذا شهر منهم اثنان وأخبره في حقهم رجوع من رجع ثم إن رجع ثالث حد
هو والسابقان وغرموا ربع الدية ورابع فنصفها يعني لو شهد ستة بالزنى
على رجل ورجم ثم رجع منهم اثنان فلا غرم ولا حد لما مر فإن رجع ثالث فإن حد القذف
واجب على الثلاثة لأن الباقي ثلاثة ولذا حد السابقين لأن الحد إنما كان انتفى عنهما
لبقاء أربعة بعدهما وقد زال برجوع ثالث وعليهم غرامة ربع الدية فقط
أثلاثا فإن رجع رابع فإنه يحد للقذف وعلى الأربعة نصف الدية أرباعا فإن رجع
خامس فثلاثة أرباعها بينهم أخماسا فإن رجع سادس فجميعها بينهم أسداسا
وسكت المؤلف عن هذا الوجه وإن رجع سادس بعد فقء عينه وخامس
بعد موضحة ورابع بعد موته فعلى الثاني خمس الموضحة مع سدس العين
كالأول وعلى الثالث ربع دية النفس فقط يعني أنه إذا شهر ستة
على محصن بالزنى فأمر الحاكم برجمه فلما شرعوا في رجمه فقئت عينه ثم رجع
سادس بالنسبة للباقين ثم أصابته موضحة ثم رجع خامس بالنسبة إلى الباقين
ثم ذهبت روحه ثم رجع رابع بالنسبة للباقين فعلى الأول سدس دية العين
لأنها ذهبت بشهادة ستة هو أحدهم وعلى الثالث وهو الرابع بالنسبة
للباقين ربع دية النفس فقط لأنها ذهبت بشهادة أربعة هو أحدهم ولا يغرم شيئا
من دية العين ولا من دية الموضحة لأنه اندرجا في النفس كما يأتي والدرج ظاهر
واعلم أن ما أوجب الغرم على هذا السادس والخامس أن رجوع هذا الرابع
جعلوا لم يرجع فإنه لا غرامة على واحد منهما بدليل قوله بعد ذلك وإن رجع من
يستقل الحكم بعدمه بدونه فلا غرم فإذا غرم غرم ثم في الجميع وهذا الوجه لمحمد
ابن المواز وعزاه له ابن الحاجب والإمام خ في التوضيح قال هذا مبني
على مذهبه أن الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء يمنع من الاستيفاء
وأما على قول ابن القاسم إنه يستوفى فينبغي أن يكون على الثلاثة الأخيرة
ربع دية النفس ودية العين والموضحة لأنه قتل بشهادة الستة
ودية الأعضاء تندرج كما مر ومكن مدع رجوعا من بينة كيمين
إن أتى بلطخ يعني أن المشهود عليه إذا ادعى أن من شهد عليه
قد رجع عن شهادته وطلب إقامة البينة على ذلك فإنه يجاب

المقال

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

وفي نسخة بقتل منهم لا انتظاره

ان يقتل لأن زوال الدما محقق وفي يب وكذلك ينتظر زوال البرسام لأن المبرسم اما
ان يموت عاجلا او يعيش عاجلا والبرسام ورم في الراس يتغير منه الدماغ واما
المغمى فلا اذ لا احتمال ان يعفو واما الواو الحاضر العفو فلا ينتظر ذو العذر وسعه
لا يقتضي وصغير لم يتوقف الثبوت عليه يعني لو كان احد الاولياء مجنونا
مطبقا فانه لا ينتظر واما فقدوا ما لو كان يجن احيانا ويفيق احيانا فانه ينتظر
افاقته وكذلك لا ينتظر بلوغ الصبي من الاولياء حيث لم يتوقف الثبوت عليه
بان يكون من العصبة اثنان العدد مبتدأ او واحد يستعين بعاصبه او يكون في مرتبته
كبير ويستعين بعاصبه قبلهم ان يقسموا او يقتلوا اما اذا توقف ثبوت القصاص
على بلوغ الصغير بان لا يوجد غيره فان الكبير يحلف حصته من ايمان القسامة
خمسة وعشرين يمينا والصغير معه لم ينتظر الصغير الى بلوغه فيحلف بقية
الايمان ويستحق الدم فان شاء اقتص وعفا عن الجاني وبعبارة نسخ
توقفها الخ راجع لقوله انتظر فيهما الخ ولا ينتظر صغير بخلاف المغمى والمبرسم
الا ان لا يوجد غيره فيحلف الكبير حصته والصغير معه يعني نوع تكرار مع ما هنا
وللنساء ان ورثن ولم يساوهن عاصب عطف على قوله والا فبحضور العاصب
والمعنى ان الاستيفاء للنساء الوارثات اللاتي لو كن ذكورا لكن عصبة فيخرج
الاخت للام فان ورثت ويخرج ان لا يساويهن ويخرج عاصب بان لم يوجد
اصلا او وجد عاصب انزل كعم مع بنت او اخت بخلاف بعض البنت مع الابن
وعن الاخت مع الاخ فانه لا دخول لواحدة منهن في عفو ولا قود فهو له دون
النساء الخ اه والقتل ثابت ببينة او اقرار واما بقسامة فسيأتي
قال بعض الشيوخ ولا يراد بكون النساء ممن لو كان في درجتهن رجل ورث لكذا
الرجل بالتعصيب اخرج اذا من الاخت للام والزوجة والجدة للام واما الام فهي
داخلة في ذلك لانها لو كان في درجتها رجل وهو الاب ورث بالتعصيب اذ لها
الثلث وله الباقي ولكن لا حق لها معه لانها فرضا واما العاصب وفرح
به في الجواهر ويفهم كلام المؤلف فان البساطي وهذا الشرط لا ياتي
على كلام المؤلف يفهم قوله ولم يساوهن عاصب ولكل القتل ولا عفو الا
باجتماعهم اه ولكل من النساء والعاصب غير المساوي القتل الذي طلبه
من الاخر بغير قبله فانه يجاب على الحد ولو عفا البعض الاخر وسواء ثبت القتل بقسامة
او ببينة كما في المدونة واما حكم العفو عن الدم فانه لا يكون الا باجتماع الفريقين

قوله وهو الذي تعم عند العامة بالشرسام والعياذ بالله

مطا او بواحد من هذا الفريق وواحد من الآخر ولهذا عبر المؤلف بالاجتماع لا بالجميع وتفسيره هذه كما بان في قوله وفي رجال او نساء لم يسقط الا بهما او ببعضهما فانه فيه نوع تكرار مع هذا **كان حز الميراث وثبت بقسامة** تشبيه في قوله ولكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم كما اذا ترك المقتول بنتا او اختا شقيقة او لاب واعماما والحال ان القتل ثبت بقسامة فمن طلب القتل من الفريقين اجيب اليه لذلك واما حكم العفو فانه لا يكون الا باجتماع كلام الا اذا ثبت القتل ببينة فانه لا مدخل للعصبة غير الوارثين والحق فيه للنساء واما ان لم يحز الميراث كالبنات مع الاخوة فلكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم سواء ثبت ببينة او بقسامة ومثله كذلك ولهذا ادخله في قوله وللنساء ان ورثن ولم يساوين عاصبا **والوارث كموروثه** يعني ان الوارث ينتقل له من الكلام في الاستيفاء او عدمه مثل ما كان لموروثه وان كان في الوارث ذكر وانثى فان الكلام لهما وان استويا في درجتهما فاذا كان الكلام لابن المقتول ومات عن ابن وبنت كان الكلام للبنت مع اخيها فلم يعتبر في الوارث الانثى عدم مساواة عاصبها كما روعي ذلك في اولياء المقتول ولو كان الكلام لبنت المقتول وعمها مثلا وماتت عن بنت كان لها الكلام مع عمها ولا يدخل في كلامه الزوج والزوجة **وللصغير ان عفا كبير نصيبه من الدية** يعني ان اولياء الدم اذا كان فيهم كبار وصغار وعفا الكبار عن القتل او واحد منهم فان القصاص يسقط كما بين ذلك في قوله وسقط ان عفا رجل كالباقي واذا سقط القتل فان حق الصغير لا يسقط من الدية بل له نصيبه من دية عمد **ولوليه النظر في القتل او الدية كاملة** يعني لو كان مستحق الدم هو الصغير وحده فان وليه من اب او وصي او غيرهما ينظر في امر محجوره فان رأى القصاص هو الاصلح في حق محجوره اقتص من الجاني وان رأى اخذ الدية الكاملة هو الاصلح في حق محجوره امره ولا يجوز للولي ان يصالح على اقل من الدية حيث كان الجاني القاتل مليا وهذا لا يتمشى على مذهب ابن القاسم من ان القصاص متعين ولكن لما كان هذا المحل محل ضرورة لاجل الصغير كان الحكم كما مر **وبعبارة** ومحل التخيير في هذه وفي مسألة القطع الآتية حيث رضي الجاني بدفع الدية فان ابى فليس الا القصاص او العفو مجانا … لا مخالفة لان هذا المحل خلاف كلام المؤلف ولا يفهم الا في الجواب الاول ومحل كون النظر لوليه ان لم يكن للمقتول اولياء

والا فالحق لهم وقوله **كقطع يده** تشبيه تام والمعنى ان الصغير اذا تعدى عليه شخص فقطع يده فان وليه ينظر في امره فان رأى القطع اصلح في حق محجوره قطع يد القاطع وان رأى اخذ دية اليد كاملة اصلح في حق محجوره اخذها وليس له ان يصالح على اقل من الدية حيث كان القاطع مليا فان كان الجاني على النفس او الطرف معدما فيجوز للولي ان يصالح باقل من الدية والى هذا اشار بقوله **الا لعسر** اي الا لعسر الجاني او عفو الصبي **بخلاف قتله فللعاصب والاحب اخذ المال لعبده** يعني ان الصغير اذا تعدى عليه شخص فقتله فان النظر في امره ينتقل لعصبته وقد انقطعت ولاية الوصي بالموت ولو قتل انسان عبد كل من الصغير او السفيه عمدا او جرحه فالاولى للولي ان يأخذ المال اي القيمة او ما نقصه ولا يقتص في نظير ذلك اذ لا نفع لمحجوره في القود وانما قال العاصب ولم يقل الوارث ليعلم ان الحكم هنا كالحكم المتقدم من ولاية الاستيفاء على التفصيل السابق وان حكم النساء هنا كحكمهن فيما مر يعني اذا ساوين عاصبا فلا كلام لهن في عفو ولا ضده والا فمن خرجه من قوله ولوليه النظر وقتله مصدر مضاف لمفعوله وقوله والاحب اي والقول الاحب في الجناية على عبد كل عبد المحجور **ويقتص من يعرف باجرة من المستحق** يعني ان القصاص اذا وجب في جرح فانه يشترط في الذي يقتص ان يباشر القصاص ان يكون من اهل المعرفة بالقصاص وان يكون من اهل العدالة وان اجرته على مستحق القصاص على المشهور لان الواجب على الجاني انما هو التمكين من نفسه فقط **وللحاكم رد القتل فقط للولي ونهي عن العبث** المشهور من المذهب ان القصاص في النفس الخيار فيه للحاكم ان شاء اقتص وان شاء رد القتل الى مستحق الدم لكن يجب على الامام ان ينهى عن العبث بالجاني فلا يمثل به فان قتله مستحق بغير اذن الامام فانه يؤدب لما فيه من افتيات … في غير القتل للولي وعلى هذا فلو كان المجني عليه سفيها او صغيرا وله ولي فلابد مما ذكر … غير القتل لا يتولاه الا الحاكم **واخر لبرد وحر كقطع كديته الخطأ ولو جائفة** يعني ان الجاني اذا جنى جناية فيما دون النفس توجب القصاص فانه يؤخر عنه القصاص لاجل البرد المفرط ولاجل الحر المفرط خوف الهلاك على الجاني فيؤدي الى اخذ نفس فيما دونها واما ان جنى جناية على نفس فلا يؤخر لما ذكر وهو واضح وفي كلام المؤلف حذف مضاف اي واخر ذي … وهذا لا يكن … فقطعه من خلاف ولا يؤخر

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم

الحد ولا يحد لانه ان مات منه احد حدوده، وكذلك يؤخر القود فيما دون النفس لبرء
الجاني ان كان مريضا وتبرأ ايضا ان المجني عليه لاحتمال ان ياتي على النفس فيستحق تلك
النفس بقسامة كما يؤخر العقل في الجرح الى البرء خوف السريان الى النفس فتؤخذ الدية
كاملة فان برئ على غير شين فلا عقل فيه ولا ادب اذا لم يتعمد وان برئ على شين فحكومة
والا فلا والتاخير للعقل مطلوب ولو كان الجرح فيه شيء مقدر من الشارع كالجائفة
والامة والموضحة خوف السريان الى النفس او الى ما تحمله العاقلة وبالغ بذلك على قوله
كدية خطا مشبها بالمشبه وهو قوله كلو، اي كما يؤخر في الجرح في دية سواء كان
من حد او من دية لا الشبيه به وهو قوله اخر لبرء لقصوره على ذلك **والحامل وان**
بجرح مخوف لا بدعواها وحبست كالحد يعني ان الحامل اذا ترتب عليها
قتل او جرح يخاف منه موتها فان القود يؤخر عنها الى الوضع ووجود من يرضع الحمل
لانها ان قتلت الان لاخذ بالنفس الواحدة نفسان ومثله الجرح المخيف
ومن اذا ادعت انها حامل فانما تؤخر بظهور الحمل او حركته او بغير ذلك لا بدعواها واذا
وجب عليها القصاص في النفس فلما تؤخر لاجل حملها للوضع فانها تحبس ثم
تقتل والحبس منها كحبسها بزنا لما انه اذا اتى منها حد من حدود الله فانها تحبس
للوضع اذا خيف عليها من اقامته في الحال الموت وتعرض المؤلف لحبس الحامل
دون غيرها مما يؤخر لبرء او حر او برد مما ينبغي ان يكون كذلك **والمرضع**
لوجود مرضعة يعني ان المرضع اذا ترتب عليها قصاص في النفس فان القود
يؤخر عنها الى ان يوجد من يرضع الطفل خوف هلاكه فلذا ارضع وان لم
توجد اخرت حتى ترضعه وكذا ان لم يقبل غيرها **والموالاة في الاطراف**
كحدين لله لم يقدر عليهما وبدئ باشد لم يخف لا بدخول الحرم يعني
وكذا تؤخر الموالاة في الاطراف ان خيف عليه الهلاك من قطعهما في فور واحد
حيث اجتمع على الجاني قطع طرفين مثلا وان اجتمع عليه حدان لله تعالى او
لآدمي او احدهما لله والاخر لآدمي فان لم يخف عليه من اقامتهما عليه
في فور واحد اقيما عليه وان خيف عليه اقيم عليه اكثرهما كالزنى للمسلم
وقذف وبدئ فانه يقام المزية حد الزنى فان خيف عليه اقيم عليه
الثمانون فان كان فيهما من اجتمع عليه حدان لله تعالى وحد للعباد يبدأ
بحد الله تعالى اذ لا عفو فيه ويجمع ذلك الا ان يخاف عليه الموت فيبقى
له فلو قذف واحدا وقطع يد اخر فانه يقطع ثم على القرعة من خرج اسمه

افي

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم

اقيم حدا ولا معفو عنه لقوله الله تعالى كما قال ثم واذا لزم الجاني القصاص في نفس او جرح
ثم دخل الحرم فانه لا يؤخر لاجل ذلك ويقام عليه الحد في الحرم لانه حق ان يقام فيه
حدود الله تعالى فان كان محرما بحج او عمرة فانه لا يتحتم الى فراغ نسكه بل يقتص منه
فيقتل هو لقيه وتنبيه بذلك على خلاف ابي حنيفة القائل بان القاتل اذا التجا
الى الحرم فانه لا يقتل فيه بل يضيق عليه فاذا خرج منه اقتص منه والمراد بالحرم
المحدود في باب الحج لا خصوص المسجد لان الائمة في قوله تعالى ومن دخله كان امنا حملوه
على ما يحرم فيه الاصطياد ولما كان القائم بالدم اما رجال فقط او نساء
فقط او هما تكلم على الثلاثة على هذا الترتيب واشار للاول بقوله **وسقط ان عفا**
رجل كالباقي يعني ان المستحقين للدم اذا كانوا رجالا في درجة واحدة كاعمام
او اخوة مثلا فعفا احدهم فان القصاص يسقط بعفوه ينزل منزلة عفو الجميع فقوله
كالباقي المجرور نعت لرجل اي مساو مع الباقي في درجته واحرى لو كان اعلى منه في
الدرجة كما لو عفا الابن مع وجود العم او الاخ ومفهومه لو لم يكن الباقي في درجة العافي
بل كان انزل منه فانه لا عبرة بعفوه كما لو عفا العم مع وجود الاخ والضمير في سقط
للقصاص المفهوم من قوله ويقتص من يعرف ويحتمل رجوعه للاستيفاء المتقدم
في قوله والاستيفاء للعاصب وقوله رجل لا امراة فان فيها التفصيل المشار اليه
بقوله **والبنت اولى من الاخت في عفو وضده** يعني ان القصاص اذا ثبت ببينة
او باعتراف من الجاني وكان المستحق للدم بنتا واختا فقط فان البنت اولى من
الاخت في القيام بالدم وتركه ولا كلام للاخت لاختصاص الرتبة ولا يلزم من مساواتها في الميراث
مساواتها في القصاص وعدمه هذا قول ابن القاسم اما لو احتاج القصاص لقسامة
فليس لهما ان يقسما لان النساء لا يقسمن في العمد ويقسم العصبة فان اقسموا
وارادوا القتل وعفت البنت فلا عفو لها وان ارادت القتل وعفا العصبة
فلا عفو لهم الا باجتماعهم منها ومنهم او منها ومن بعضهم ثم ان المراد بالبنت ما
يشمل بنت الابن **وان عفت بنت من بنات نظر الحاكم** اي او اختا من اخوات
او بنت من بنات ابن او نحو ذلك فللحاكم الامضاء صوابا او رد الى الرد فيهما
النظر واذا ابت البافي رده الا ان يكون عدلا او جماعة المسلمين فلو
قال واحدة من كبنات كان اولى واما كان الحاكم ينظر في الحال لانه لا ند
ينزلة العصبة لانه يرث الباقي لبيت المال **والعم في رجال ونساء لم يسقط الا بهما**
او ببعضهما يعني ان المستحقين للدم اذا كانوا رجالا ونساء والنساء

اعلى درجة من الرجال وثبت القتل بقسامة فان القود لا يسقط الا بعفو البنين
جميعا او ببعض البنين فان عفا من بقي وطلب البعض الآخر القصاص فانه يجاب الى
ذلك واتى بهذه المسئلة مع انه يمكن علمها من قوله فيما سبق وللنساء ان ورثن
ولم يساوهن عاصب ولكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم لاجل قوله او ببعضهم لانه لم يقل
لما تقدم سبقت الى الشارح لدى وقوله والنساء اعلى درجة من الرجال احترازا
مما لو كان الرجال مساوين للنساء فلا كلام لهن وان استحقا العاصب كلهم ومهما
اسقط البعض فلمن بقي نصيبه من دية عمد يعني ان القتل اذا كان عمدا وعفا
عن القصاص بعض مستحقيه والحال انهم في درجة واحدة بعد ترتيب الدم بثبوته
ببينة او اقرار او قسامة فان القود يسقط ولكن لمن لم يعف نصيبه من دية
عمد فقوله ومهما اسقط البعض يشعر بان القتل ثابت اذ لا يقال اسقط الا
اذا كان القتل ثابتا وهذا راجع للجميع من قوله وسقط ان عفا رجل كالباقي
الى هنا وفيه نوع تكرار مع قوله سابقا وللصغير ان عفا كبير نصيبه من الدية
فقوله ومهما او جبت اسقط البعض القصاص فقط جواب الشرط محذوف وقوله
فلمن بقي الخ مسبب عن الجواب فقوله ولمن بقي الخ او ومهما اسقط بعض
من له التكلم في القصاص مجانا فلمن بقي ممن له التكلم او مع من له التكلم كامرأة مع ابن
او معهما بنت تحلف او عصبة بنت ومعها اخت فلا شيء للاخت لانه لا تكلم
لها ولبيت معها من له التكلم ويدخل فيما لا تكلم له الزوج والزوجة كارثه ولو قسطا
من نفسه يعني ان القاتل اذا ورث الدم او بعضه فان القود يسقط عنه لانه
كالعفو عنه مثال ما قبل المبالغة اذا قتل احد ابنين اباه ثم مات
الابن الآخر فان القاتل قد ورث جميع نفسه ومثال ما بعدها اذا قتل احد اولاد
ابيه عمدا فثبت القصاص عليه لجميع الاخوة ثم يموت احدهم فانه يسقط
القصاص عن القاتل لانه ورث من دمه حصة فهو كالعفو وللبقية الاخوة ما لهم
من الدية لا كن قوله ولو قسطا من نفسه مغني عنها اذ كان من بقي يستقل بالعفو
كما في المثال اما لو كان من بقي رجالا ونساء والتكلم للجميع فانه لا يسقط القتل
بمن ورث قسطا من دم نفسه حتى يجتمع الرجال والنساء او البعض من كل على العفو
مثاله ما اذا قتل اخ شقيق اخاه وترك المقتول بنتا وثلاثة اخوة
اشقاء غير القاتل ثم مات احد الثلاثة فورث القاتل قسطا من نفسه ومعه
كورثته فلا يسقط عنه القصاص لان له الكلام مع كارثه تشبيه في قوله سقط

ولو اقتصر

ولو اقتصر على قوله ولو قسطا لكفاه عن قوله من نفسه لا كنه تبع ابن الحاجب وارثه كالمال
اي ان ارث الدم كالمال لا كالاستيفاء فاذا مات ولي الدم فتنتقل ورثته على حسب
غير خصوصية للعصبة فتدخل الزوجات والفروض غير البنات والامهات ويكون لهن العفو
والقصاص كما لو كانوا كلهم عصبة لانهم ورثوه عمن كان له ذلك هذا قول ابن القاسم فيعطى
من قتل وله ام وعصبة فماتت الام فورثتها مكانها ان احبوا ان يقتلوا قتلوا ولا عفو
للعصبة دونهم لكونهم كالام بافتية فقوله وارثه اي وارث القصاص والدم والمعنى
واحد كالمال في الجملة فلا يرد الزوج والزوجة ثم تعقب ابن عرفة على شارح ابن الحاجب
نحو لان كلام شارح ابن الحاجب في المال الموروث وهذا ابن خلاف فيه وكلام ابن عرفة
في القصاص واما عوض الجنى على المال المأخوذ عن دية عمد وارث المأخوذ عن دية عمد
كالمال الموروث في عدم اختصاص العاصب به فيقع عنه بقوله ولمن بقي نصيبه
من دية عمد لانه من صيغ العموم كما علمت وجاز صلحه في عمد بأقل او اكثر
قد علمت ان العمد لا عقل فيه معين وانما فيه القود عينا كما مر فيجوز صلح
الجاني فيه على ذهب او ورق او عرض قدر الدية او اقل او اكثر منها حالا او مؤجلا
وهذا تكرار مع قوله في باب الصلح وعن العمد بما قل او كثر فقوله في عمد اي في
جناية عمد فيشمل النفس والجرح والخطأ كبيع الدين يعني ان الصلح في الخطأ
في النفس وفي الجرح حكمه حكم بيع الدين لان الخطأ فيه المال فيجري فيه ما يجري في بيع الدين
فلا يجوز اخذ ذهب عن ورق ولا العكس لانه صرف مستأخر ولا اخذ احدهما
عن ابل لانه فسخ دين في دين الى اجل الا ما مع التعجيل فيجوز [illegible] في الصلح
بل فعل من الدية ضع وتعجل وباكثر بعوض من اجلها تسلف بزيادة ولا يمضي على
عاقلة كعكسه يعني ان الجاني اذا صالح اولياء المجني عليه بما تحمله العاقلة
فان صلحه لا يمضي لان العاقلة تدفع الدية من اموالهم ولا يرجعون بها عليه فهو فضولي في صلحه
عنهم كما ان صلح العاقلة عن الجاني فيما يجب عليه لا يلزمه كالابن [illegible]
اذا صالح عنه غيره فان عفا فوصيته يعني ان من قتل خطأ فعفا عن قاتله
قبل موته فان ذلك يكون وصية بالدية للعاقلة فيكون في ثلثه فان خرجت من
ثلثه فواضح وان زادت عليه وقف الزائد على اجازة الورثة وان كان له مال غير ثمن
لما له ودخلت الوصايا في ثلث الجميع وتدخل الوصايا فيه وان بعد سببها ان
تلفه او بشيء اذا عاش بعدها ما يمكنه التعيين فلم يغير يعني ان
المجني عليه اذا اوصى بوصايا ثم مات مع العفو المذكور فان الوصايا تدخل في ثلثه ومن جملته

بنا ابن يونس والسلام وابن ناجي

او للجاني يوطا عنه

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى اله وصحبه وسلم

ثلث الدية ولا دية وفي الموطإ يا بني ان يوصي له قبل سبب الدية وهو الجرح او انفاذ
المقاتل او بعد سببها الآكد المتوقع لما مو[illegible] الوصي به قبل سببها وكذا قال ابن غازي
صواب قول المؤلف وان بعد سببها ان يقول وان قبل سببها وكذا له يدخل في ثلث
الدية ما اوصى به من ثلث ماله او وصى له بمثلا [illegible] اكثر منه ولم يعين شيئا
بشرطه ان يعيش بعد الجناية زمنا يمكنه فيه التغيير للوصية [illegible] فلم يغير
والذي في الموطإ [illegible] في ثلث ديته ومنزلة [illegible] فيما اوصى به قبل الضرب فالضمير في
فيه للثلث المفهوم من قوله بوصية اذ من المعلوم ان الوصية انما تكون من الثلث
اي ثلث ديته وعلم منه انه ان لم يكن له مال غير الدية كانت الوصية في ثلثها [illegible]
الدية وذكر نظرا الى انها مال ومعلوم ان الوصايا انما تكون في الثلث [illegible] في ثلث الواجب
في الخطإ وكذا في العمد الذي ليس فيه الا المال [illegible] الواجب فيه ما تجب فيه الدية كاملة
او بعضها وحكومته ان [illegible] مال من اموال [illegible] كما تدخل في ماله بخلاف العمد
الا ان ينفذ مقاتله ويقبل وارثه الدية وعلم يعني ان من قتل عمدا ومات
ولم يعف عن قاتله ولو وصلها ثم بعد موته قبل ورثته الدية فان وصاياه لا تدخل في الدية
لانها مال لم يعلم به الميت قبل موته والوصايا لا تدخل الا فيما علم الميت كما في
كتاب محمد ولو ان الوصي قال ان قبل اولاد الدية فوصيتي فيها او اوصي بثلثها
[illegible] تدخل منه في ثلثه وقال ابن رشد [illegible] يخرج ثلثها مما علمت ومما
لم اعلم ثم تدخل في تلك الدية لانه مال لم يكن [illegible] ولو انفذ الجاني مقاتل المجني
عليه وصار يتكلم ثم [illegible] قبلوا الدية من الجاني وعلم بها المجني عليه فان الوصايا
تدخل فيه الدية لانه مال علم به الميت قبل موته وان عفا عن جرحه او صالح فمات
فلأوليائه القسامة والقتل ورجع الجاني فيما اخذ منه يعني ان المجني عليه
اذا عفا عن جرحه عمدا او خطأ او صالح الجاني على شيء واخذه منه في ذلك ثم
نزي فمات المجني عليه بعد ذلك فلأوليائه [illegible] ان يجيزوا عفوه او صلحه او يردوه
ويقسموا ويستحقون القود في العمد والدية في الخطإ من العاقلة ويرجع
الجاني فيما اخذه منه [illegible] الجاني الرجوع فيما اخذ منه وابوا [illegible]
المجني عليه فله ذلك والخيار لهم [illegible] عنه وما يؤول
اليه والخلاف وقدمت هذه المسئلة بتمامها في باب الصلح فتنبه على ما [illegible] من التفصيل
واعلم ان المؤلف [illegible] هنا لانه بابه ولقاتل الاستحلاف على العفو فان نكل حلف واحدة
[illegible] المشهور ان الجاني اذا ادعى على ولي الدم انه عفا عنه وكذبه ولي الدم في ذلك

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى اله وصحبه وسلم

فله ان يحلفه على ذلك فان نكل ولي الدم عن اليمين حلف الجاني [illegible] الذي على ولي الدم
انه عفا عنه وكذبه [illegible] لانه [illegible] على المدعى عليه ثم ردها
على الجاني [illegible] الجاني فان نكل قتل [illegible] بقوله على العفو على عدم العفو وان على
[illegible] في السببية [illegible] على العفو [illegible] العفو وتلوم له في بينته
الغائبة يعني ان الجاني اذا قال بينتي التي تشهد لي بالعفو غائبة فان الحاكم
يتلوم له باجتهاده [illegible] من صحة دعواه [illegible] فان حضرت عمل
بمقتضاها وان لم تحضر قتل وظاهره ان التلوم ثابت سواء كانت بينته قريبة الغيبة
او بعيدة وهو ظاهر المدونة وحملها عليه عياض [illegible] الصقلي [illegible] التلوم انما يكون بعد
حلفه ان له بينة غائبة وقتل بما قتل به ولو نارا الا بخمر ولواط وسحر وما يطول وهل
والسم او يخير في قدر تأويلان المشهور من المذهب ان القاتل يقتل بما قتل به
ولو كان نارا لعموم قوله تعالى وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولقوله تعالى فمن اعتدى
عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واما الجراح فيطلب فيها القصاص من الجهة
بالرفق مما جنى به فاذا اوضحه [illegible] او عصا اقتص منه بالموسى واما لو قتل
بخمر او بلواط او بسحر او قتل بشيء يطول كما لو منعه من الطعام
ونحوه فانه يقتل بالسيف ولا يقتل بشيء مما ذكر لانه [illegible] معاصي ولا يجوز لاحد
ان ياتي بالمعصية لانه [illegible] وقال البساطي [illegible] لا يقتص باللواط [illegible]
لا يجعل خشبة في دبره ويفعل بها الى ان يموت لانه لا يتصور [illegible] شيئا [illegible] باللواط
على غير هذا الوجه ومراده بالقتل بالسحر اذا ثبت من غير اقرار واما اذا اقر انه
قتل بسحر على كيفية فانه يلزم ان يفعله مع نفسه فان مات [illegible]
خلاف فيما اذا قتل بالتسميم بالسم هل لا يقتل به وعليه تأول المدونة [illegible]
[illegible] او يقتل به ويجتهد في قدره اي في القدر الذي يموت به من السم بان يسئل [illegible] اهل
الخبرة بالقدر الذي يقتل مثل هذا وعليه تأولها ابن رشد تأويلان فقوله وهل
والسم اي لا يقتل به هو عطف على المستثنى وقوله او يجتهد عطف على مقدر
اي او يقتل به ويجتهد في قدره فيغرق ويخنق ويحجر وضرب بالعصا للموت
يعني ان من قتل شخصا بالتغريق او بالخنق او بالحجر فانه يفعل به مثل ذلك
لانه مما يقتل به وكذلك من قتل شخصا بالعصا فانه يقتل بالعصا [illegible] يضرب بها
الى ان يموت وقوله كذي عصوين [illegible] في المعنى لقوله وضرب بالعصا للموت
اي كمن ضرب [illegible] عصوين اي من ضرب شخصا بالعصا مرتين فمات منهما فان القاتل

يضرب بالعصا الى ان يموت ولا يراعى في ذلك عدد الضربات ومكن مستحق من السيف
مطلقا يعني ان مستحق الدم اذا طلب ان يقتص من الجاني بالسيف فانه يجاب
الى ذلك في كل وجه من اوجه السابقة وسواء قتل بأخف من السيف ام لا لان القصاص
بالسيف اخف على الجاني في الغالب فيجاب اليه واندرج طرف ان تعمده وان لغيره
لم ينقص مثله يعني ان ما دون النفس يندرج فيها ان تعمد الجاني ذلك ولم يقصد
مثلة وسواء كان الطرف للمقتول او لغيره فاذا قطع عين واحد وقطع يد آخر
وقتل آخر فانه يقتص منه للنفس لا للاطراف ويسقط من غيرهم لان القتل يأتي على الجميع
ويعبر هنا انكرا راجع لقوله سابقا او قصاص لغيره لان السابق في الاطراف وهذا
في النفس واحترز بقوله ان تعمده من الخطأ فان فيه الدية فاذا قطع يد رجل
مثلا خطأ ثم قتل آخر عمدا فانه يقتل به فقط ولا تسقط دية اليد واحترز بقوله
لم يقصد مثلة مما اذا قصد المثلة فانه يفعل به مثل ما فعل ثم يقتص منه ثم ان قوله
لم يقصد مثلة راجع لما قبل المبالغة وما بعدها ثم مثل للاندراج بقوله
كالاصابع في اليد يعني انه كما تندرج الاطراف في النفس كذلك تندرج
الاصابع في اليد ما لم يقصد المثلة ولما كان موجب الجناية قصاصا ودية وتقدم الكلام
على القصاص اخذ يتكلم على الدية وهي من الودي وهو الهلاك سميت بذلك لانها
مسببة عنه وذكر انها تختلف باختلاف اموال الناس من ابل وورق وذهب بقوله
ودية الخطأ على البادي مخمسة بنت مخاض وولدا لبون وحقة وجذعة
وربعت في العمد بحذف ابن اللبون يعني ان دية الحر الذكر المسلم مائة من الابل مخمسة
ربعها يوجد بها عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون
وعشرون حقة وعشرون جذعة وتقدم ذكر اسنانها في الزكاة وان كانوا بلا
ان الى ابله فيمنه ولو زاد على الدية وان الانثى على النصف من الذكر
وان الكتابي والمعاهد في كل نصف دية الحر المسلم واعلم ان البادي
في اي اقليم كان من اهل الابل حيث كان عندهم ابل فان لم يكن عندهم ابل
كاهل البوادي الذين ليس عندهم الا الخيل فقط فهل يكلفون بما يجب
على حاضرتهم وهو الظاهر ام لا ودية العمد اذا قبلت من اهل الابل بان عفا
الاولياء كلهم او بعضهم او صالحوا على دية مبهمة فانها من اربعة انواع
جذف ابن اللبون خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس
وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة فالحالة بذلك مغلظة السنة ولا يؤخذ

قال في القاموس الودي كغنى الهلاك ... بفتح الدال وسكون الدال

بأخذها

في ذلك بغزو ولا غيره واول من سن الدية مائة من الابل عبد المطلب وقيل النضر بن كنانة
وثلثت في الاب ولو مجوسيا في عمد لم يقتل به يعني ان الاب وان علا ويشمل الام والجدات
مسلما كان او كافرا كتابيا او مجوسيا وتحاكموا الينا اذا قتل ولده عمدا لم يقتل به وظاهره
ان لا يقصد ازهاق روحه فان الدية تغلظ عليه في ماله مثلثة بثلاثين حقة وثلاثين جذعة
واربعين خلفة بلا حد سن وهو المشهور والخلفة هي التي في بطنها ولدها واحترز بالعمد
من الخطأ وبالعمد الذي لم يقتل به من العمد الذي يقتل به بان يقصد ازهاق روحه كما اذا اضجع
ولده وذبحه او شق جوفه او نحو ذلك كجرح تشبيه في التغليظ اي كما ان التغليظ
يجب في النفس كذلك يجب في الجرح ولا فرق في الجرح بين ما يقتص منه وما لا يقتص منه
وسواء بلغ الجرح ثلث الدية او لا كقطع الجائفة ثلث الدية بالتغليظ وهكذا بقية
الجراح على قدر نسبتها من الدية ثم بين المؤلف التغليظ وهكذا بقية الجراح على قدر
نسبتها من الدية ثم بين المؤلف التغليظ بكونه بما ذكره بقوله بثلاثين حقة وثلاثين جذعة
وأربعين خلفة بلا حد سن وفرقها لكن وعلى الشامي والمصري والمغربي ألف دينار
وعلى العراقي اثنا عشر ألف درهم يعني ان دية الخطأ واجبة على الشامي
وعلى المصري وعلى المغربي ألف دينار من الذهب وتجب على العراقي والفارسي
والخراساني اثنا عشر ألف درهم بناء على ان الدينار اثنا عشر درهما ولما استثنى
المثلثة بقوله الا المثلثة فيزاد بنسبة ما بين الديتين من مقدر بعد قوله
ألف دينار او اثنا عشر ألف درهم وكأنه قال ولا يزاد على ذلك الا في المثلثة اي
لانه ليس لنا طريق نتوصل به الى معرفة المغلظة من الذهب والورق الا من الابل ان
تقوم المثلثة حالة والمخمسة على تأجيلها ويعرف ما زادته المثلثة على المخمسة
وينسب الى المخمسة وينسب الى المخمسة فما بلغ بالنسبة زاد على الدية بتلك
مثال ذلك لو كانت المخمسة على اجالها تساوي مائة والمثلثة على
حلولها تساوي مائة وعشرين فانه يزاد على الدية المخمسة مثل خمسها فيكون
من الذهب الف ومن الورق اربعة عشر الف درهم فقوله ما بين الديتين اي دية الخطأ
المخمسة والدية المثلثة واما الدية المربعة فانها لا تغلظ في الذهب والفضة
والكتابي والمعاهد نصفه والمجوسي والمرتد ثلث خمس يعني ان دية
الخطأ في الكتابي وفي المعاهد على النصف من دية الحر المسلم الذكر ودية المجوسي
عمدا او خطأ ثلث خمس دية الحر المسلم وكذلك المرتد دية في الخطأ والعمد
ثلث خمس ايضا وثلث الخمس من الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار

نسخة

واربعمائة درهم صح

هذا الكلام ما مشى عليه في ... [illegible]

وما كتا صح

بل ... [illegible]

وما الورق ثمان مائة درهم ومن الابل ستة ابعرة وثلثا بعير وهو دية جراح غير المسلم
بجراح المسلم من ديته فمأمومته او جائفته ثلث ديته ومنقلته عشر ديته
ونصف عشر ديته **وبعبارة** المراد بالكتابي الذمي لا من لم يكن كتابيا ولو كان حربيا
لانه فرق بينهم اهل العنوة واحترز بذلك عن الحربي وقصاص من قوله والمعاهد ولو كان
مجوسيا وليس كذلك كما يسلح . بل المراد من لم يكن كتابيا سواء كان تحت ذمتنا ام لا والمراد
بالكتابي الذمي فهو اعم مما قبله **فان قيل** المجوسي ايضا غير المعاهد بل ليس ما هنا
فالجواب ان هذا لا يضر لانه المجوسي غير المعاهد لا يتصور فيه دية اذ هو
غير معصوم **وبعبارة** فهو من عطف العام على الخاص العام باعتبار المفهوم فان
مفهوم المعاهد اعم من الكتابي لا باعتبار الحكم لعمهم فانه خاص بالكتابي
او المعاهد او لو كتابي لا المعاهد لا يكون فيه نصف دية الحر المسلم الا اذا
كان كتابيا واما لو كان مجوسيا فليس فيه الا دية مجوسي والعطف انما
لغوي فالعموم لتصحيح العطف وان كان فيه عطف الشيء على نفسه لا الحكم
البعض هو **وانثى كل كنصفه** **يعني** ان انثى كل صنف ممن تقدم ذكره على النصف
من دية ذكوره فدية الحرة المسلمة من البادية خمسون بعيرا ومن الذهب خمسمائة
دينار ومن الورق ستة الاف درهم ونساء الكتابيين على النصف من دية رجالهم وفي دية
المجوسية والمرتدة اربع مائة درهم **وفي الرقيق قيمته وان زادت** **يعني** ان من
قتل رقيقا فانه يلزمه قيمته ولو زادت على دية الحر المسلم لانه مال فهو مثل
السلعة اتلفها شخص فيلزمه قيمتها فقوله وفي الرقيق الخ اي والولد مستثنى
اي والواجب في الرقيق قيمته على انه رقيق ولو ام ولد او مبعضا سواء كان القتل
خطأ او عمدا الا ان يكون الجاني مكافئا فيقتل به **وفي الجنين وان علقة**
عشر امه ولو امة **يعني** ان الجنين من حيث هو سواء كان من حرة او امة اذا انفصل
عن امه ميتا غير مستهل وهي حية فانه يجب فيه عشر امه اي عشر دية الحرة او عشر
قيمتها ان كانت امة وسواء كان الجنين ذكرا او انثى ضربه عمدا او خطأ كان الضارب
ابا او غيره وسواء كان الانفصال عن ضرب او تخويف او شم شيء لكن بشرط ان تشهد
البينة انها من التخويف والشم لزمت الفراش الى ان سقطت وتشهد البينة على السقط
ايضا والمراد بالعلقة الدم المجتمع الذي اذا صب عليه الماء الحار لا يذوب
لا الدم المجتمع الذي اذا صب عليه الماء الحار يذوب لان هذا لا شيء فيه وعلم بقوله
بغرة قبل المبالغة وانما بغرة قبلها المضغة لانه اذا لم يكن علقة بل كان مضغة

بل

بل وان علقة من العلوق وهو الالتصاق لان بعضها اتصل ببعض وكلام المؤلف فيه نظر وقوله عشر
امه ان فرع على دية امه فيسر في قوله ولو امة وان فرع على قيمة امه فيسر ما قبل المبالغة
والشاء مثل لانه عشر واجب امه وقوله ولو امة ومن زوج حر او رقيق او زني واما من
سيدها فشبيهة واشار بلو لرد قول ابن وهب في جنينها ما نقصها اذ هي مال كنسل الحيوان
نقدا او غرة عبد او وليدة تساويه **يعني** ان الجاني بالخيار ان شاء دفع عشر الام من
العين حالا وان شاء دفع الغرة وهي عبدا وجارية تساوي العشر ويجزئ في جنين الحرة
واما جنين الامة فيتعين النقد ويكون في مال الجاني حيث كانت الجناية عمدا او خطأ
ولم تبلغ الغرة في الخطأ الثلث والا فهي على العاقلة وقوله عبد الخ بدل من غرة وعبر
بالوليدة عن الانثى لصغرها **والامة من سيدها والنصرانية من العبد المسلم كالحرة** **يعني**
ان جنين الامة من سيدها الحر المسلم كجنين الحرة المسلمة ففيه عشر ديتها وكذلك
اليهودية والنصرانية من العبد المسلم اذا تزوجت به كجنين الحرة المسلمة لانه حر مسلم
قبل امه مسلم من قبل ابيه ففيه عشر قيمة امه وانما عبر بصيغة التشبيه كما
ولربما كالقارئ للجر ولو كان الجر فحكمها كذلك وقوله كالحرة راجع لهما وانها امة
من سيدها الحر كالحرة من اهل دينها مسلما كان او كافرا والنصرانية من زوجها
العبد المسلم كالحرة المسلمة واما لو كان زوجها كافرا فكالحرة من اهل دينها واختلف
في النصرانية تتزوج المجوسي والعكس هل لجنينها حكم ابيه او حكم امه وهو الاول
الاصح واستشكل التشبيه بان فيه تشبيه الشيء بنفسه اذ النصرانية حرة
فالجواب ان المراد بالحرة هنا المسلمة بل تنتفي ما ذكر **ان زايلها كله**
حية لا ان خرج بعد موتها او قبل ان قسموا ولو مات عاجلا **يعني** ان من شرط الجنين
الذي فيه الغرة ان ينفصل عن امه ميتا وهي حية فلو انفصل كله بعد موتها او بعضه
في حياتها وبعضه بعد موتها فانه لا يجب عليه شيء فلو جنى على امراة حامل جناية
خطأ فالقت جنينها حيا اي استهل صارخا ثم مات وسواء خرج منها في حال
حياتها او بعد مماتها فان الواجب فيه الدية ان اقسموا لانه علمه الجناية لان
الجنين عاجلا بخلاف الجنين الكبير فانه لا قسامة فيه اذا مات عاجلا والفرق
ان الصغير لضعفه يسرع الموت اليه بادنى سبب فان لم يقسموا فلهم الغرة ثم قطعت
برءه ثم نزع منها ثم مات وابوا ان يقسموا فلهم دية البرء واستشكا متصل بالنظر
لقوله ان زايلها لان ظاهره سواء انفصل حيا او ميتا استثنى من ذلك ما اذا
انفصل حيا **وان تعمده بضرب ظهر او بطن او راس ففي القصاص خلاف** **يعني**

ان الجاني اذا القى الجنين بضرب بطن امه او ظهرها او راسها فنزل حيا ثم مات
فقيل يقتص من الجاني بقسامة وقيل الواجب فيه الدية في مال الجاني بقسامة
قالوا والعلة في الحاق الراس بالبطن ان في الراس عرقا يسمى عرق [illegible] واصل
الى القلب فما نزل بالراس اثر في القلب بخلاف اليد ونحوها لكن الراجح في مسئلة الراس
عدم القصاص وفي مسئلة الظهر والبطن القصاص بقسامة فيهما وهذا ما عدا الاب
واما هو فلا يقتص منه على الخلاف في القصاص منه اذا تعمد ضرب البطن خاصة
وتعدد الواجب بتعدده الا للعمد الزكي والمعنى ان الواجب المتقدم ذكره
وهو الغرة والعشر ان نزل الجنين ميتا والدية مع القسامة ان نزل حيا ثم مات
مستهلا صارخا فانه يتعدد بتعدد الجنين وورث على الفرائض يعني ان الغرة
المذكورة تورث على فرائض الله تعالى فرضا وتعصيبا وبعبارة اي وورث
الواجبات من عشر وغرة ودية ان استهل الجنين وفي الجراح حكومة بنسبة
نقصان الجناية اذا برئ من قيمته عبدا فرضا من الدية يعني ان الجراح الخطا
التي ليس فيها دية مقدرة تجب فيها الحكومة وكذا جراح العمد التي لا قصاص فيها
وليس فيها شيء مقدر كعظم الصدر وهشم الفخذ وما اشبه ذلك فيجب فيها حكومة
بان يقوم المجني عليه بعد برئه فرضا ان لو كان عبدا اي بان لو كان صحيحا كانت قيمته
فلة عشرا مثلا بعشرة ثم يقوم ثانيا معيبا بتسعة مثلا فالتفاوت
بين القيمتين هو العشر فيجب على الجاني نسبته لها من الدية وهو عشر الدية
فالمراد بالحكومة الحكم اي الشيء المحكوم به وقوله بنسبة الباء بمعنى الملابسة
وقوله اذا برئ ظرف زمان متعلق بقيمة بمعنى تقويم وهو ظرف مقدم
على عامله وكان الاولى تاخيره عنه لان الاصل في العامل ان يتقدم على معموله
وقوله من قيمته متعلق بنقصان وقوله عبدا حال من الضمير البارز في
قيمته اي حال كونه مقدرا عبدا [illegible] وقوله من الدية متعلق بنسبة
كجنين البهيمة يعني ان البهيمة اذا ضرب بطنها مثلا فالقت جنينا فانها
بعيبه فانها تقوم سالمة ومعيبة ويكون فيها ما نقص من قيمتها فالتشبيه
في قوله حكومة سواء القت الجنين حيا او ميتا لكن ان نزل
ميتا فلا شيء فيه وان نزل حيا فعليه قيمته مع ما نقص الام الا الجائفة
والامة فثلث والموضحة فنصف عشر هذا مستثنى من قوله وفي الجراح
حكومة فهو مستثنى منقطع اه لكن هذه الجراحات قرر الشرع فيها شيئا

معلوما

يعني [illegible] الا [illegible] هوا بل منفصل [illegible] بالجراح المتصلة

معلوما ففي الجائفة عمدا او خطا ثلث الدية وهي مختصة بالبطن والظهر والامة وهي
التي تفضي الى الدماغ ففيها ثلث كالجائفة وهو على العاقلة وفي الموضحة نصف
عشر الدية وهي التي توضح عظم الراس او الجبهة او الخدين فقوله فثلث اي فثلث دية
الخطا والكلام لها مخمسة كالدية الكاملة والظاهر ان جراح الخطا كلها كالاطراف
ولا [illegible] وهو الظاهر لا قوله والموضحة اي الخطا وفي عمدها القصاص وما
عدا هما من جائفة ودامة ومنقلة عمدا وخطا سواء والمنقلة والهاشمة عشر
ونصفه يعني ان المنقلة وهي التي يطير فراش العظم منها لاجل الدواء والهاشمة
في كل منها عشر الدية ونصف عشرها ولا فرق بين العمد والخطا وفي كلام ابن مرزوق
ما يشعر بترجيح ما اقتصر عليه المؤلف فانه قال وحقها ان لا يثبت هنا الهاشمة لانه
فعل في القصاص [illegible] هي المنقلة كما هو ظاهر المدونة سيما مع [illegible]
ثم بالغ على ان في الجراح المذكورة ما ذكر ولا يزاد عليه وان برئت على شين
اي قبح بقوله وان بشين فيهن [illegible] بالمبالغة ما يتوهم من الزيادة ولو
بالغ على نفي النقص [illegible] توهم النقص كان ايضا ظاهرا اي في الجراح المذكورة
المذكورة ما ذكر ولا ينقص عنه وان برئت على غير شين ولعله اعتنى بشان
الاولى لان النقص يقتضي المخالفة [illegible] فلا يتوهم النقص عنه بخلاف
الزيادة فالتوهم فيها اكثر [illegible] في الموضحة ويستثنى من كلامه الموضحة
فانها اذا برئت على شين في الوجه او الراس [illegible] وما حط [illegible] الموضحة
بالشين على المشهور وقاله في المدونة ان كن براس او لحي اعلى يعني
انما يوخذ القدر المذكور في الجراحات المذكورة بشرط ان يكون الجرح المذكور
في الراس او في اللحي الاعلى [illegible] عليها لا سفلى اللحي العليا [illegible] بخلاف
الا سفل [illegible] الجائفة فانها مختصة بالظهر والبطن كما مر وقوله ان كن اي
مجموع الجراحات لا جميعها وكل واحد منها لان الجائفة لا تكون في الراس
ولا في اللحي الاعلى وقوله او لحي اعلى لا يتاتى في الامة [illegible] من باب حذف الكلام
لما يصلح له والقيمة للعبد كالدية اه والقيمة للعبد في جراحاته الاربعة
كالدية للحر في النسبة فان ما في جراحات الحر منسوبة الى ديته وما في جراحات
العبد منسوب الى قيمته ففي جائفته وامته ثلث قيمته وفي موضحته نصف عشر قيمته
وفي منقلته وهاشمته عشر قيمته ونصف عشرها وما عدا الجراحات المذكورة الاربعة
من [illegible] ونحوها فليس فيه الا ما نقصه والا فلا تقدير اه وان لم تكن هذه

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

الجراحات المذكورة في الرأس ولا في اللحي الأعلى فلا تقدير فيهما من قبل الشارع وليس فيها إلا ما يجتهد فيه الحكومة ومن اجتهد في الحاكم **فإن قيل** فلأي شيء اجتهاد في الحكومة **فالجواب** أنه في العين سالما ومعيب كذا قيل
وتعدد الواجب فيه بتعدد كتعدد الموضحة والمنقلة والآمة إن لم تتصل والأعلى وإن بفور في ضربات تعدد أن الجائفة خاصة بالبطن والظهر وتعين
أن الواجب فيها ثلث الدية فإذا ضربه في ظهره فنفذت إلى بطنه أو بالعكس أو في جنبه فنفذت إلى الجانب الآخر فإن الواجب فيها يتعدد فيكون فيهما دية جائفتين كما أن
الواجب في الموضحة والمنقلة والآمة يتعدد بتعدد موجبه أما تعدد الواجب في الموضحة فإنما يتعدد إذا كان ما بين الموضحتين سالما لم يبلغ العظم بأن كانت كل واحدة منهما
منفصلة عن الأخرى وكذا ما بعدها من منقلة وآمة ونحوه لم تبلغ أم الدماغ
أما إذا كان ما بينهما وصل إلى العظم أو إلى أم الدماغ فإن كانت واحدة متسعة فليس فيها إلا دية واحدة وسواء كان من ضربة واحدة أو ضربات في فور واحد وأما
صرح بمفهوم الشرط ليرتب عليه قوله وإن بفور في ضربات ... وجه واو
نفي بأن في فور إذ الضرب ليس كما بالعمودين لا وبالعكس **وأجيب**
بأن الباء للظرفية وفي للسببية إلا وإن في فور بسبب ضربات **والدية في العقل أو السمع أو البصر أو النطق أو الصوت أو الذوق أو قوة الجماع أو نسله أو تجذيمه أو تبريصه أو تسويده أو قيامه وجلوسه**
يعني أن من ضرب شخصا عمدا أو خطأ فذهب عقله فإنه تلزمه الدية كاملة وقضى به عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال اللخمي ولو جن من الشهر يوما كان له جزء من ثلاثين جزءا من الدية وإن جن بالنهار دون الليل أو بالعكس كان له جزء من ستين جزءا اه ومحل العقل القلب على المشهور إلا أن يجد أحد به ضربة أو جرحا فذهب عقله فتلزمه دية كاملة للعقل ونصف عشر دية الموضحة على المشهور وعلى الآخر لا يلزمه إلا دية العقل فقط لأن المنفعة لمحلها وكذا ما بعده فيما إذا كان المجني عليه حرا مسلما كان عبدا فإنما على الجاني ما نقصه فقط وكذا تجب الدية على من فعل بشخص فعلا فذهب بسببه سمعه أو بصره أو نطقه وهو صوت بحروف أو صوته وهو هواء منفعت يخرج من داخل الرئة إلى خارجها كان بحروف أم لا وإنما عطف الصوت على النطق لأنه أخص والصوت أعم ولا يلزم من ذهاب الأخص ذهاب الأعم

في ستين

أو الشم

يحلو

25 اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

بخلاف العكس وكذا تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه ذوقه وهو قوة منبثة في العصب المفروش على جرم اللسان يدرك بها الطعوم بمخالطة الرطوبة اللعابية التي في الفم بالمطعوم ووصولها إلى العصب ولم يذكر المصنف الشم وهو قوة منبثة في عروق الدماغ في جميع البدن يدرك بها الحرارة والبرودة والرطوبة واليبوسة ونحو ذلك عند الاتصال به وظاهره أن فيه حكومة إذ لم يذكره فيما فيه شيء وسكت عن دية ما فيه من صغر ونحو الشم وفيه الدية وكذا الشفتان وعظم الصدر على أحد القولين ونحو الدامغة وفيها ثلث الدية على المعتمد وكذا تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه قوة جماعه بأن أفسد إنعاظه أو فعل به فعلا ذهب بسببه نسله أو حصل بسببه تجذيمه أو تبريصه أو تسويده أو تجذيمه أو تبريص البعض لا أنه إذا قوله تسويده وتجذيمه حصول ما ذكر وانظر لو جذمه وسوده وبقي أن عليه ... وكذا تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه قيامه مع جلوسه بأن صار ملقى وفي أحدهما حكومة كما قال الشيخ وهو الصواب تبعا لنص المدونة **وعبارة** ... أو قيامه وجلوسه معا وكذا قيامه فقط بحكومة ولو ذهب بعض جلوسه وقيامه فالظاهر أن عليه حكومة أو الأذنين
أو الشم أو العينين أو عين الأعور للسنة بخلاف كل زوج فإن في أحدهما نصفه وفي اليدين وفي الرجلين ومارن الأنف والحشفة وفي بعضهما بحسابهما منهما لا من أصله وفي الأنثيين مطلقا وفي ذكر العنين فوله **لما فرغ** من الكلام على المنافع شرع في الكلام على الذوات المفردة والمعنى أن من فعل بشخص فعلا ذهبت أذناه بسببه فإنه تلزمه دية كاملة والمؤلف تبع في هذا تصحيح ابن الحاجب وهو المذهب لما في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم وفي الأذن خمسون وإن كان مذهب المدونة خلافه وأن فيهما حكومة وأن الدية فيهما إلا إذا ذهب السمع أيضا الرب وكذا تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب معه جلدة رأسه وبعضه بحسابه وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه عيناه وسواء طمستا أو بقيتا أو ذهب نورهما وهما على حالهما إلا جمالهما بأن وقع ذهاب جمالهما بعد ذلك فحكومة نص عليه اللخمي **فإن قلت** أو العينين مكرر مع قوله أو البصر **فالجواب** أن المراد هنا بالبصر خاصة والعين مفتوحة وهنا علقت الحدقة مع ذهاب البصر فأتى بهذا للإشارة إلى أن فيهما كل الدية خاصة لا دية وحكومة

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

وان كان يعلم صحاسيا ته وكذلك تجب الدية كاملة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه
عينا الاعور الباقية وسواء ضربت او برزت او ذهب نورها وهما كالباقي وفي ذهابها
بعد ذلك حكومة وانما كان في عين الاعور دية كاملة ولم يكن فيها نصفها لما جاء في
السنة لقول ابن شهاب مضت السنة وبه قضى عمر وعثمان وغيرهما لا لانتقال البصر اليها
لانه خلاف مذهب اهل السنة لان البصر عرض والاعراض لا تنتقل بخلاف كل
مزدوج في الانسان فان في احدهما نصف الواجب فيهما معا وعين الاعور للسنة
فقط فالاخراج من قوله او عين الاعور وقوله فان في احدهما نصفه تعليل المقدر
اي بخلاف كل زوج فليس البصر فيه كالباقي في العينين لان في احدهما نصف العقل
كالمرفقين او العينين او نحوهما وكذلك تجب الدية على من قطع يدي شخص الا ربع
او من العضد او ازال منفعتهما مع بقائهما او رجلي شخص من الكعب او من الورك او ازال
منفعتهما بكسر او نحوه مع بقائهما ويدخل فيه ما لو حصل فيهما ارتعاش وكذلك تجب الدية
على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه مارن انفه وهو ما لان منه دون العظم
ويسمى ايضا الارنبة وكذلك تجب الدية على من قطع راس ذكر انسان دون قضيبه
واذا قطع بعض الحشفة فمن الحشفة يقاس لا من اصل الذكر فما انقص منها فبحسابه
من الدية وكذلك اذا قطع بعض المارن فمن المارن يقاس لا من اصل الانف فما انقص
منه فبحسابه وكذلك تجب الدية على من قطع انثيي شخص وسواء قطعهما او سلهما
او رضهما قطعهما قبل الذكر او بعده كان له ذكر ام لا وفي احداهما نصف الدية
وان قطعهما مع الذكر فديتان واختلف في ذكر العنين ومن لا يتاتى منه
الجماع اما للصغر او الكبر واما لكونه لا ينعطف لكبر او علة فهل يلزم الجاني على
ذلك دية كاملة او حكومة واما ذكر الخنثى المشكل فنصف دية ونصف حكومة
وفي شفري المراة ان بدا العظم وفي ثدييها او حلمتيها ان بطل اللبن
واستوني بالصغيرة وسن الصغير لم يثغر للاياس كالقود والا انتظر
سنة وسقطا ان عادت وورثا ان مات وفي عود السن اصغر بحسابها
الشفران بضم الشين وسكون الفاء وبالفاء قطع شفريها
الواو ان بدا العظم من فرجها فانه يلزمه دية كاملة نص على ذلك مطرف وابن الماجشون
وقضى به عمر بن الخطاب رضي الله عنه ومفهومه ان بدو العظم حكومة وهو
مستنبط من كلامه اذ لم يذكر فيما قبل شيئا مقررا واختار ان في احدهما حكومة
بلغت بنصف وكذلك تجب الدية على من قطع ثديي المراة اذا استاصلهما وظاهره

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

وان كانت المراة عجوزا لان فيه الجمال الصورة وربما ذكر منها لتبرا ما اذا قطع
رؤوسهما وهو المراد بالحلمتين فانه لا تلزمه دية كاملة الا بشرط ان يبطل اللبن
منهما فان لم تكن عجوزا والا فحكومة ومثل ابطال اللبن افساده فالشرط فيما مر
على الحلمتين فانه لا تلزمه دية كاملة الا بشرط ان يبطل اللبن لا الحلمتين
فلو ضربها في موضع ابطل لبنها وجبت الدية واما لو قطع حلمتي امراة صغيرة
فانه يستاني بها الى زمن الاياس وهذا في الحطاب مثل ما بعده فان اتى زمن الاياس
قبل تمام سنة من يوم الجناية فانه يجب انتظار تمام السنة قال في المدونة
وان قطع ثديا الصغيرة فان استوقن انه ابطلهما فلا يعود ان ابرا فيهما
الدية وان شك في ذلك وضعت الدية واستوني بها كسن الصغير فان نبتا فلا
عقل فيهما وان لم ينبتا او نبتا فيبستا او ماتت قبل ان يعلم ذلك ففيهما الدية
اه وفيها من طرح سن صبي لم يثغر خطا وقف عقلها بيد عدل فان عادت
لهيئتها رجع العقل الى مخرجه وان لم تعد اعطي العقل كاملا وان هلك الصبي
قبل ان تنبت سنه فالعقل لورثته وان نبتت اصغر من قدر التي قلعت
منه كان له من العقل قدر ما نقصت ولو قلعت عمدا اوقف له العقل
ايضا ولا يعجل بالقود حتى يستبرا امرها فان عادت لهيئتها فلا عقل فيها
ولا قود فان عادت اصغر من قدرها اعطي ما نقصت فان لم تعد لهيئتها حتى
مات الصبي اقتص منه وليس فيها عقل وهو بمنزلة ما لم تنبت فقوله للاياس
راجع لهما وقوله كالقود تشبيه في الاستيناء وقوله والا اي وان انقضى
امد الاياس من يوم الجناية قبل تمام سنة انتظر تمام سنة وان مضى تمام
سنة قبل الاياس انتظر الاياس فينتظر اقصى الاجلين والضمير في سقط للقود
والدية ان عادت سن الصغير لهيئتها قبل قلعها كما ان الضمير في ورث راجع
للقود والدية ان مات الصغير قبل نبات سنه فان ورثته يستحقون ماله
من قود او دية ولما كان ما كمل فيه الدية علامة يعرف بها زواله او بعضه
ومن ذلك العقل اشار الى ذلك بقوله وجرب العقل بالخلوات والمعنى ان العقل
اذا اشكلنا في زواله فانا نختبره في الخلوات لانه في الغالب لا يعرف ذهابه وعوده
الا من ذلك والمراد بتكرار الخلوات ومراعيهم من جمعه للخلوات وبعبارة
والمراد انه يختبر بما يغلب على الظن عدم التخييل والتصنع فيه ثم يحتمل
ان معناه انا نستغفله فيها ونطلع عليه بحيث لا يشعر بنا فان فعل

افعال العقلاء ام غيرهم وقد يحمل انا لجلوس معه فيها وتحادثه ونصابره في
الكلام وننظر خطابه وجوابه ولا ينافي ان يكون المدعي في هذه الاوقات
والسمع بأن يصاح من اماكن مختلفة مع ستر الصحيحة ونسبة السمع
الاخرى يعني ان من ادعى ذهاب سمع احدى اذنيه فانه يختبر ذلك بان يصاح له
من اماكن مختلفة الجهات بعد ان تستر الاذن الصحيحة سترا محكما بان
وجد الصائح لوجهه فان لم يسمع فانه يتقرب منه ويصيح به كذلك ثم كذلك
الى ان يسمع ثم تستر تلك الاذن وتفتح الاذن الصحيحة ويصاح به كذلك ثم ينظر
اهل المعرفة ما نقص من السمع وينسب القدر الذي فقد من المجني عليها للسمع
السالمة ويوخذ من الدية بتلك النسبة بعد ان يحلف على ذلك ولم يختلف قوله
والاختلاف هنا باعتبار الجهات اما ان اختلف قوله اختلافا فاحشا عرا فانه
لا شيء له وقد يكون سمعه هدرا والبه الاشارة بقوله والا فهدر لكذبه بقوله والسمع
الى وجوب السمع ان اختبر بقطانه حيث ادعى النقص وصفات الاختبار ما ذكر
وقوله بان اه يحسب ان يصاح وقوله من اماكن مختلفة اه مع سد
الريح والمراد بالامكان الجهات الاربع والا فيسمع وسط اه والا بان ادعى
ذهاب سمع اذنيه معا او كانت احداهما معدومة فانه يقضي له بالدية بالنسبة
الى سمع رجل سمعه وسطا لا في غاية حدة السمع ولا في غاية ثقله وان يكون
مثله في السن فيوقف المجني عليه ويصاح به من الجهات الاربع ثم
تجعل علامة على انتهاء سمعه فان لم يختلف قوله اختلافا بينا ازيل ووقف
الاجل مكانه ثم يصاح به من الجهات الاربع ثم تجعل علامة على انتهاء
سمعه وينظر ما نقص من سمعه عن سمع الرجل الوسط ثم يوخذ ذلك بنسبته
من الدية فقوله ولد نسبته راجع لها او لد نسبة سمعه الصحيح ان كانت اذنه
الاخرى صحيحة او نسبة سمع رجل وسط ان كانت الاخرى معيبة ويقبل قوله
ان حلف بان يقول هذا غاية ما اسمع مثلا وقوله ولم يختلف قوله والا فهدر
اه وان لم يحلف او اختلف قوله اختلافا بينا فهدر الا ان ذلك والبصر باغلاق الصحيحة
كذلك يعني وكذلك يختبر البصر باغلاق العين الصحيحة كذلك الا انه لما في تجربة
السمع وتبدل عليه الاماكن ثم يغلق المصابة وينظر ما تبصر به الصحيحة ثم تقاس
احداهما بالاخرى فاذا علم قدر النقص كان له بحسابه والمراد عن ذهاب جميع
بصره صدق مع يمينه كما يأتي والظاهر احرى ان يحمل عليه والمراد بنقصه

صوابه بعض صح

المؤلف قوله باغلاق الصحيحة ليلا يقتضي التشبيه ان العين الصحيحة تسد وليس
كذلك وانما تغلق والشم برائحة حادة يعني ان الشم يختبر برائحة حادة منعه
تطبع للطبع لانه في الغالب لا يصبر على ذلك فاذا علمت منه النجرة والغريزة
الزائدة على كونه عمل عليها فان من له فوة الشم لا يبرا ان يتقاعس الحادة
اما بعطاس او بغيره بخلاف فاقد ذلك وهذا اذا ادعى ذهاب الجميع فاذا ادعى
ذهاب الجميع فاذا ادعى بعضه صدق بيمين كما عن ذهاب بعض الذوق انظر
ابن غازي والنطق بالكلام اجتهادا اه وجرب النطق بالكلام المجني عليه
ويرجع نقصه لما يقوله اهل المعرفة الناشئ عن اجتهاده من في ذلك الجاني
ثلث او ربع ويعطى المجني عليه بقدره فان قالوا اشككنا هل ذهب ربع
او ثلث فانه يعطى الثلث والظاهر احرى بالحمل عليه لا ينظر في النقص الى
عدد الحروف فان فيها الخفيف والثقيل وفي نسخة الكلام احرى بالحمل عليه لا يشمل الخط
وفي تعقال يشمله لانه مهم له والذوق بالمر يعني ان الذوق يجرب بالا
بالاشياء المرة التي لا يمكن الصبر عليها مثل الصبر ونحوه والمقر بفتح الميم
وكسر القاف هو الصبر المرارة وصدق مدعي ذهاب الجميع بيمين يعني
ان من ادعى ذهاب سمعه او ذهاب بصره وما اشبه ذلك فانه يصدق بيمينه
اذا لم يمكن اختباره فان امكن كالسمع بان يصاح به في صيحة شديدة
فان اضطرب ونبا النظر في العينين او العين التي يقول ذهب ضوءها
فان لم يوجد ما يستدل به على كذبه صدق مع يمينه قال ابن القاسم في المدونة
اذا ادعى المضروب ان جميع سمعه وبصره قد ذهب ولم يقدر على اختباره
على حقيقته واشكل امره صدق المضروب ان جميع سمعه وبصره قد ذهب ولم
يقدر على اختباره على حقيقته واشكل امره صدق المضروب مع يمينه وقاله
مالك وقال الظاهر احرى ان يحمل عليه قوله وصدق مع يمينه الا جماع ا
العقل واما العقل فلا يتاتى فيه ذلك لان المدعي فيه هم الاولياء
وهم لا يطلعون عليه لانهم لا يحلفون ليستحق غيرهم والضعيفان عين
ورجل ونحوهما خلقة كغيرهما يعني ان العين اذا خلقت ضعيفة او
الرجل اذا خلقت ضعيفة ونحوهما او حصل الضعف لذلك من امر سماوي
كغيرهما مما هو صحيح وذلك انه يجب فيه القود او العقل كاملا وتعقب
انه قال وذكر صحيح وضده فيلحقهم مع هذا نوع تكرار او يقال

في لا في النفس وبإزاء الاطراف ورد عليه ما مر من قوله وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة
خلقة الخ فإنه في الاطراف فتأمل **وكذا المجني عليها إن لم يأخذ عقلا** يعني ان العين او الاذن
المجني عليها كالصحيحة في وجوب القود او العقل كاملا الا ان لم يكن اخذ للجناية عقلا
اما ان كان اخذ لها عقلا ثم حصل جناية ثانية فليس له من دية الا بحساب ما بقي
منها وهذا اعني الخطأ بدليل قوله ان لم يأخذ عقلا وهذا بخلاف ما تقدم عند قوله
وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة خلقة او من كبر وجدري او لرمية فالقود ان تعمده
والا فبحسابه وتقدم انه يغني قوله فبحسابه عن ما هنا الا ان لم يأخذ عقلا فقوله ذو
ان لم يأخذ عقلا الخ يجب عليه عقل اخذه ام لا لانه تبرع به الجاني **وفي لسان
الناطق** عطف على قوله وفي شعر من قوله الخ يعني ان اللسان الناطق فيه
الدية بخلاف لسان الاخرس فان فيه حكومة **وان لم يمنع النطق ما قطعه فحكومة كلسان
الاخرس واليد الشلاء والساعد** يعني ان من قطع من شخص بعض لسانه الناطق
ولم يمنع ما قطعه منه نطقه فانه فيه حكومة بالاجتهاد من الحاكم
او نقص من كلامه وان منع ذلك القطع ففيه دية كاملة لانها للنطق
لا للسان وكذا تجب الحكومة في قطع لسان الاخرس وفي قطع اليد الشلاء
او في قطع الساعد وسواء كان الشلل بسبب سماوي او جناية اخذ
لها عقلا ام لا وكتبه فقوله واليد الشلاء تكرار مع قوله سابقا كيد شلاء عدمت
النفع بصحيحة لان ما مر في العقل لا القصاص وبين هنا ان فيها العقل وقوله
كلسان الاخرس اي لم يمنع الصوت والا فالدية وقوله واليد الشلاء والساعد خطأ
او عمدا عند عدم المماثل ومثله العسيب واما مع المماثل ففيه القصاص في العمد
والظاهر ان في لسان الصغير قبل نطقه الدية لان الغالب نطقه قاله ابن ناجي
وقال البساطي فان قلت يجب ان لسان الاخرس لا كلام فيه لكنه يذوق به فقد قلنا
ان في الذوق الدية قلت لا يلزم وجوب الدية من فقد ازالة المعنى الذي لاجله
الدية وهي غير محققة في لسان الاخرس ولهذا جعل في المدونة الحكومة انتهى وعليه
فان تحقق انه كان يذوق فان فيه الدية ثم ان الحكومة وان لم يمنع الخ اي ان منع ما
قطعه النطق او بعضه فيقدم في قوله والنطق بالكلام اجتهادا وفي قوله الا
على ما فيه الدية والنطق **وثديي المرأة وسن مضطربة جدا وعسيب ذكر بعد
الحشفة** يعني ان ثديي المرأة اذا قطعت فان فيها الحكومة قياسا على ثديي الرجل
وهذا اذا كان خطأ واما ان كان عمدا ففيه القصاص وكذلك في السن المضطربة جدا بان

لا يرجى معه ثبات اذا قلعت حكومة وينبغي مالم يكن اخذ لها عقلا فاذا كان
اخذ لها الاجرا ففيه العقل كاملا وكذلك تجب الحكومة في العسيب اذا جني عليه
اذا قطع بعد ذهاب الحشفة لان الدية انما هي للحشفة **وحاجب وهدب وظفر
وفيه القصاص** يعني ان شعر الحاجب الواحد والمتعدد وهدب العينين
وهو شعر هما وشعر اللحية في كل حكومة ان لم ينبت فان عاد لهيئته
فلا شيء فيه الا الادب كالاجر **وافضاء والا يندرج تحت مهر بخلاف البكارة الا
باصبعه** اي وفي الافضاء حكومة وهو عبارة عن رفع الحاجز بين مخرج البول ومحل الجماع
قال في المدونة وفيها ما نشأ به الاجتهاد وقال الباجي ان بلغ ذلك باجنبية
فعليه حكومة في ماله وان جاوز الثلث مع صداق المثل والحد ولو فعله بزوجته
فقال ابن القاسم ان بلغ الثلث فعلى العاقلة والا ففي ماله **وبعبارة**
ومعنى الحكومة هنا ان يغرم ما شانها عند الازواج بان يقال ما صداقها على
انها مفضاة وما صداقها على انها غير مفضاة ويغرم النقص ولا يندرج الافضاء
تحت مهر سواء كان من الزوج او من اجنبي اغتصبها بخلاف ازالة البكارة
فلا حكومة بل البكارة باصبعه فانها لا تندرج والزوج والاجنبي سواء الا ان الزوج
يلزمه ارش البكارة اذا ازالها باصبعه اذا طلق قبل البناء وان طلق بعد فلا
شيء عليه كما عند ابن عرفة **وفي كل اصبع عشر والانملة ثلثه الا في الابهام
فنصفه** يعني ان من قطع اصبعا لانسان من يد او رجل فانه يلزمه عشر الدية
ولا فرق بين الخنصر والابهام وغيرهما وسواء كان الاصبع من ذكر او انثى
كما صرحوا به في معاقلتها الرجل وظاهر كلامه ان الكل وكذا المسح وموضع قوله
عشر الدية من الابل وغيرها واستشكل على التعصيب المتقدم من متلفه وهو ايضا
والخمس منه ان من قطع انملة اصبع شخص او من رجله فانه يلزمه فيها ثلث دية
الاصبع وهو ثلاثة وثلث بعير من الابل الا انملة الابهام من يد او رجل فان فيها
نصف دية الاصبع وهو خمسة من الابل فقوله عشر بضم العين لا بفتحها لئلا يكون
قاصرا على الذكر الحر المسلم ولا يرد على الضم قول المؤلف الا في وتساوت المرأة الرجل
لثلث ديته حتى يتبين جميع الديات انه في قوة الا ستثناء من هذا **وفي الاصبع
الزائدة القوية عشر ان انفردت** يعني ان الاصبع الزائدة التي فيها من القوة
ما يوجب الاعتداد بها كغيرها من الاصابع الاصلية في اليد او في الرجل اذا قطعت
عمدا او خطأ فان الواجب فيها عشر الدية ولا قصاص في حالة العمد لعدم المساواة

ولا فرق بين أن تقطع وحدها أو مع غيرها بحيث لو قطع جميع الكف فالواجب عليه ستون
من الإبل فلا مفهوم لقوله إن وجدت واحترز بالقوية من الضعيفة فإنها إن قطعت وحدها
ففيها حكومة وإن قطعت مع الكف فلا شيء فيها والظاهر أن اليد الزائدة تجري على حكم
الإصبع الزائدة **وفي كل سن خمس وإن سوداء** ش يعني أن السن إذا كانت ضرسا أو نابا
أو رباعية أو غيرها أو كانت سوداء بخلقة أو جناية إذا جنى عليها إنسان فقلعها
من أصلها أو من اللحم فإنه يلزمه خمس من الإبل وخمس بفتح الخاء ويكون قاصرا على الذكر
الحر المسلم ولا يصح ضمها لأنه يقتضي أن على صاحب الذهب إذا جنى على مسلم ما يتبين
وخمسون دينارا وليس عليه إلا خمسون نصف العشر والقصور أخف من الفساد ولو قال نصف
أو نصف العشر كان أولى ليشمل المسلم وغيره مثلثة أو مربعة أو مخمسة **بقلع أو اسوداد
أو بهما أو بحمرة أو بصفرة إن كانا عرفا كالسواد أو باضطرابها جدا**
ش يعني أن الدية للسن تجب بأحد أمور منها القلع كما مر ومنها اسودادها فقط
بعد بياضها بجناية عليها مع بقائها لأنه ذهب جمالها ومنها إذا جنى عليها
فاسودت ثم انقلعت ومنها إذا جنى عليها فاحمرت بعد بياضها ومنها
إذا جنى عليها فاصفرت بعد بياضها بشرط أن تكون الحمرة أو الصفرة في العرف
كالسواد يذهب بذلك جمالها وإلا فعلى حساب ما نقص ومنها إذا جنى عليها فاضطربت
بذلك اضطرابا كثيرا فإنه يلزمه خمس من الإبل لأنه أذهب منفعتها فإن ثبتت
والأبلة فيها إلا الأدب في العمد فلو كان الاضطراب لا جدا فإنه يلزمه بحساب ما نقص
منها **وإن ثبتت لكبير قبل أخذ عقلها أخذه كالجراحات الأربع** ش يعني أن من قلع
سنا لشخص كبير قد بلغ حد الإثغار ثم ردها صاحبها فثبتت قبل أن
يأخذ عقلها فإنه يأخذه ومفهومه قبل أحرى كما أن الجراحات الأربع المنقلة
والموضحة والجائفة والمأمومة يأخذ ما قرره الشارع في كل وإن برئت على غير شين
وهو قول ابن القاسم في المدونة **ورد في عود البصر وقوة الجماع ومنفعة اللبن
وفي الأذن إن ثبتت تأويلان** ش يعني أن البصر فيه دية كاملة فإن عاد لصاحبه
كما كان فإنه يرد للجاني ما أخذه منه وسواء أخذه بحكم حاكم أم لا وكذلك السمع يرد
للجاني ما كان أخذه منه بسبب عوده لصاحبه كما كان وكذلك العقل والكلام
وكذلك قوة الجماع وكذلك منفعة اللبن إذا عادت كما كانت قبل قطع الحلمتين
وأما من قطع أذن شخص ثم عادت كما كانت بأن ردها صاحبها وثبتت
فهل يرد ما أخذه من الجاني أو لا يرد في ذلك تأويلان **وتعددت الدية بتعددها**

٧

إلا المنفعة بمحلها ش يعني أن الدية تتعدد بتعدد الجناية فإذا قطع يديه وزال عقله
مثلا فإنه يلزمه دية لليدين ودية لزوال العقل فإن ضربه فقطع أذنيه
وزال سمعه فإنه يلزمه دية واحدة لأن المنفعة بمحل الجناية وكذلك إذا ضربه فقلع
عينيه وزال بصره لأن المنفعة بمحل الجناية ولا تندرج قوة الجماع في الصلب وإن كان محل
قوة الجماع من الصلب بل تتعدد الدية فعليه ديتان فقوله إلا المنفعة إلخ أي إلا أن يجني
على جناية منفعة بمحلها وانظر هل يعتبر في الإحاطة كونها في محلها أو في محل الجناية
وساوت المرأة الرجل لثلث ديته فترجع لديتها ش يعني أن المرأة تساوي
الرجل من أهل دينها إلى ثلث ديته فترجع لديتها فإذا قطع لها ثلاثة
أصابع ففيها ثلاثون من الإبل فإذا قطع لها أربعة أصابع ففيها عشرون
من الإبل لرجوعها لديتها وهي على النصف من دية الرجل من أهل دينها والمرأة
كالرجل في منقلتها وموضحتها ومأمومتها ولا تكون مثله في جائفتها ومأمومتها
لأن في كل ثلث الدية فترجع فيهما لديتها فتكون فيها ثلث ديتها ستة عشر
بعيرا وثلثا بعير **وضم متحد الفعل أو في حكمه** أي وضم في جناية المرأة الجناية
اللاحقة للسابقة متحد الفعل ما ينقصها عنه ولو تعدد المحل فإذا ضربها ضربة
واحدة أو ما في معناها كضربات في فور من واحد أو من جماعة وهو المراد بقوله
أو في حكمه فقطع لها أربع أصابع من كل يد أصبعين أو قطع لها من يد ثلاثة أصابع
ومن الأخرى أصبعا واحدة فإنها تأخذ في الأربعة عشرين من الإبل فقوله وضم
أي في كل شيء من الأصابع والأسنان والمواضح والمناقل وهو من إضافة الصفة
إلى الموصوف أي الفعل المتحد وفيه حذف أي أثر الفعل المتحد لأن الفعل نفسه
لا يضم وظاهره أن الجناية إذا بلغت ثلث دية الرجل فترجع لديتها
أو المحل في الأصابع لا الأسنان ش عطف على الفعل أي وضم متحد المحل وإن تعدد
الفعل حيث لم يكن في فور في الأصابع لا الأسنان فإذا قطع لها أصبعين من يد فأخذت
عشرين من الإبل ثم قطع لها من اليد الأخرى ثلاثة فأخذت ثلاثين من الإبل أيضا فإذا
قطع لها بعد ذلك أصبعا فأكثر من أي يد كانت فإن لها في كل أصبع خمسا من الإبل
فيما يستقبل بخلاف الأسنان فلا يضم بعضها لبعض بل تأخذ لكل سن خمسا
من الإبل إلا أن يكون في ضربة أو ضربات في فور فيضم كما مر فقوله أو المحل في الأصابع
شرط في الضم أمران والضم في هذه بالنسبة للمستقبل لا الماضي فلو ضربها فقطع
لها أصبعين من اليد اليمنى مثلا فأخذت لهما عشرين من الإبل ثم بعد مدة ضربها فقطع

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

لها الصبعين من تلك اليد فانها تاخذ لها عشرة من الابل وكذلك لو قطع لها في الضربة
الاولى ثلاثة واخذت لها ثلاثين وفي الضربة الثانية واحدا فاخذت له خمسا وان حط
ما اخذت في الصور نظيره ولو كان القطع الثاني من غير اليد الاولى لم يضم واما في القصير
الاولى فلا يتصور فيه ماض ولا مستقبل في الحاصل ان الفعل المتحد او ما في حكمه
يضم في الاصابع والاسنان وغيرهما واما اذا اتحد المحل فيضم في الاصابع لا في غيرها
فقوله في الاصابع متعلق بقوله او المحل ولو قال كالمحل في الاصابع لكان احسن فيكون قوله
في الاصابع فاصلا على ما بعد الكاف وهذا الاسنان متحد ولو كانت من فكين وما في
من انها حالان فاسر والمواضح والمناقل فان فيها لو ضربها منقلة ثم منقلة
فيها في كل ذلك ما فيها لان المحل يكون في فور واحد وكذلك اذا كانت المنقلة في موضع
الاولى نفسه بعد برئها فيها مثل ما للرجل وكذا المواضح ولو كانت في ضربة
بينها فلو موضح بلغ ثلث الدية رجعت فيها الى عقلها [illegible] ولو كانت في فور واحد
وعمد كخطا وان عقلت فاذا قطع ثلاثة اصابع عمدا فاقتص منه او عفي عنه
ثم قطع لها بعد ذلك ثلاثة اصابع خطأ فلها في كل اصبع عشر من الابل فقوله وعمد
عطف على الاسنان ولا يضم عمد لخطأ اتحد محلهما او تعدد وكان الفعل في حكم المتحد
وليس كالذي قبله لاختلاف متعلق الفعل كما تقرر ونجمت دية الحر الخطأ بلا
اعتراف على العاقلة والجاني [illegible] شرع في بيان من يحمل الدية المتقرر ذكرها
في النفس والجراح بما ذكره فقال الدية الثابتة ببينة او بلوث وسواء كان مسلما
او مجوسيا او ذميا ذكرا كان او انثى تنجم على عاقلة الجاني والجاني كرجل منهم ولو كان صبيا
كما يأتي بما ذكر مع كيفية التنجيم وسميت بذلك لانها تعقل لسان الطالب عن الجاني [illegible]
حرها ايضا فاحترز بالحر عن الرقيق فانه [illegible] على الجاني واحترز بالخطأ عن العمد
فان العاقلة لا تحمل شيئا منها بل هي حالة على الجاني حيث عفا عنه [illegible]
الخطأ العمد الذي لا قصاص فيه كالموضحة والجائفة كما يأتي ولا تحمل ما اعترف به الجاني
بان تكون الدية في ماله [illegible] الرسالة [illegible] الشيخ [illegible] ان الجاني ان كان عدلا
مامونا بان لا يتهم بالرشوة من اولياء المقتول بان يقولوا له اعترف بانك قتلته وبعضا
ونحن نعطوك كذا [illegible] للمقتول [illegible] اغنياء
ورثة المقتول اقسم اولياء المقتول وكانت الدية على عاقلة الجاني منجمة [illegible] وكلام
المؤلف لا [illegible] معنى قوله بلا اعتراف ان العاقلة لا تحمل ما اعترف به الجاني من
حيث اعترافه [illegible] تحمله من حيث القسامة لا من حيث

اعتراضه

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

اعتراضه ان بلغ ثلث دية المجني عليه او الجاني وما لم يبلغ فحال عليه كعمد
ودية غلظت وساقط العضو بفقده يعني ان شرط الدية التي تنجم على العاقلة والجاني
ان تكون قد بلغت ثلث دية المجني عليه او الجاني فاكثر وما لم يبلغ ثلث دية
ما ذكر فيكون حالا على الجاني فقط وكذلك لا تحمل شيئا من ارش الجناية العمد
وكذلك لا تحمل شيئا من الدية المغلظة على الاب بل هي حالة على الجاني وكذلك لا
تحمل شيئا مما وجب من المال على الجاني حيث سقط عنه القصاص لعدم القصاص
المماثل لما وقعت الجناية عليه كما اذا اتلف الاعور اليمنى عين شخص يعني عمدا فعليه
[illegible] دية [illegible] ويعني شرط [illegible] لا تحمل دية [illegible] كما يأتي
فقوله ان بلغ الخ فلو جنى مسلم على مجوسية خطأ فيما يبلغ ثلث ديتها
او ثلث ديته حملته العاقلة وان جنى مجوسي او مجوسية على مسلم ما يبلغ ثلث
دية الجاني والمجني عليه حملته العاقلة وقوله وكعمد كدية عمد وقوله
ودية غلظت من عطف الخاص على العام لانها لا تكون الا في العمد وانما اتى بها
[illegible] ان القصاص [illegible] كالخطأ لا ما لا يقتص منه من
الجراح لاتلافه فعليه يعني ان الجراح التي لا يمكن القصاص فيها كالجائفة والآمة
وكسر الفخذ وما اشبه ذلك وسواء كانت الجناية عمدا او خطأ وسواء قدر الشارع
فيها شيئا معلوما او لا فان العاقلة تحمل ذلك حيث بلغت الثلث [illegible]
مما تقدم لانه اذا لم تحمل في الخطأ ما نقص عن الثلث فاولى ما هو محمول على الخطأ
ولا يستثنى من قوله كعمد وهي العصبة وبدئ بالديوان ان اعطوا ثم بها
الاقرب فالاقرب واخذ ان العاقلة عدة امور العصبة واهل الديوان والموالي
وبيت المال فقوله وهي العصبة يعني العاقلة العصبة او هي العصبة
ومن بعدها فيقدم مع المبتدأ ومع الخبر وكذا قوله وهي العصبة ويقدم منهم
الاقرب فالاقرب لكن اهل الديوان مقدمون على العصبة ان كان لهم جوامك
[illegible] قال ابن شاس اذا كان الجاني من اهل الديوان مع غير قومه حملوا
عنه دون قومه قال اشهب وهذا ان كان عطاؤه قائما فان لم يكن عطاء
فانما يحمل عنه قومه فان اضطر اهل الديوان الى معونة قومهم لقلتهم او لانه
لانقطاع ديوانهم اعانوهم فالمراد الجوامك والاعطاء ثم [illegible] لا يكونون
عاقلة لانهم عاقلة مطلقا ثم الموالي الاعلون ثم الاسفلون ثم بيت المال ان
كان الجاني مسلما فان لم يكن للجاني عصبة فانه يبدأ بالموالي الاعلين

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

عصبة

المعتقون بكسر التاء من غير خلاف لانهم من العصبة غير ان عصبة النسب مقدمة عليهم
فان لم يكونوا فالموالي الاسفلون فان لم يكونوا كلهم او كثر عاقلة فان بيت المال يحمل الدية
عنه وقد علمت ان بيت المال لا يعقل عن غير المسلم ويحمل على الجاني شيء من الدية فيه
عقل عنه بيت المال ام لا وعلى الاول فعليه بقدر ما ينوبه ان لو كانت على العاقلة
فان لم يكن بيت مال او كان ولا يمكن الوصول اليه فانها تكون في مال الجاني فقوله ان كان
الجاني مسلما اي او مرتدا كما تقدم في باب الردة في قوله والخطأ على بيت المال كاخذه جناية
عليه ثم ... في قوله ثم بيت المال خاصة كما يعطيه كلامه في توضيحه وعليه فالذمي
كالمسلم فان عاقلته عصبته واهل ديوانه ان وجد لذلك ثم الموالي الاعلون ثم
الاسفلون وبعبارة شرط في بيت المال لا فيما قبله اذ لا فرق فيه بين مسلم
وغيره لان النفقة الشاملة لا الوراثة خلافا لما يعطيه كلام ق والا فالذمي
ذو دينه اي والا بان كان الجاني كافرا او الجني عليه مسلما او كافرا فعاقلة الجاني
التي تحمل عنه من اهل دينه اي النصراني عن النصراني واليهودي عن اليهودي فلا يعقل
يهودي عن نصراني ولا العكس والمراد بدينه من يحمل معه الجزية ان لو كانت عليه
وان لم يكونوا من اقاربه فيحمل المرأة ومن اعتقه مسلم اذا جنيا وضم ككور
الكور بضم الكاف وفتح الواو جمع كورة بضم الكاف وسكون الواو وهي المدينة كما
قاله الجوهري والمراد بكور مصر هنا البلاد التي يحملها وكذا المراد بكور الشام
ونحو ذلك ثم ان هذا يحتمل ان يكون في عاقلة المسلم وغيره ويحتمل ان يكون
في عاقلة غيره وهو عليه فيستغنى ... مثل هذا في عاقلة المسلم من قوله ...
ولا شامي مع مصري وما ذكره المؤلف هنا لا يخالف قوله ولا دخول لبدوي مع
حضري اذ اهل الكور كلهم اهل حضر وان سلم ان فيه اهل بدو فيضم منهم
الحضر للحضر لا لغيره والصلحي اهل صلحه اي من اهل دينه ثم يحتمل ان
يريد ان عاقلة الصلحي اذا لم يكن من اهل ديوان وليس له عصبة ولا موالي اعلون
ولا اسفلون ولا بيت مال ان كان لهم اهل صلحه ويحتمل استواء كل من اهل
ديوان اولا فيعيد نحو ما مر في الذمي وضرب على كل ما لا يجحف ثم اراجع
لجميع ما مر ضرب على كل من لزمته الدية من عصبة واهل ديوان وقريب ونحو
وصلحي اذ الخلاف كل الجناة فلا بد بضربه وعقل عن صبي ومجنون وامرأة
وفقير وغارم ولا يعقلون يعني ان كل واحد من هؤلاء الخمسة اذا حصل منه جناية
على الغير يعقل عنه اي يغرم عنه ويحمل منهم لا يعقل اي لا يدخل في العاقلة

اذا

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

اذا حصلت الجناية من الغير والفقير كالفقير كما قال الشارح وفيه نظر لان جناية العبد
في رقبته والعلة لم تضرب على من ذكر انهم عاقلة والفقير والغارم محتاجان للاعانة
وسقطت عن الصبي والمجنون والمرأة لعدم التناصر منهم وهي علة في ضربها وقوله
وامرأة حقيقة او احتمالا كالخنثى المشكل والا اعتبار بوقت الضرب فلو كان خنثى
مشكلا ثم اتضح بعده فلا يدخل فقوله ولا يعقلون اي عن غيرهم ويعقلون عن انفسهم
لانهم مباشرون للاتلاف فتؤخذ من المليء ويتبع المعدم وهو مقتضى قوله او الجاني
لكن قوله لا يعقلون بالنسبة للمرأة مستغنى عنه بقوله وهي العصبة اذ لا تخرج منهم
المرأة والجواب انه ذكره بالنسبة للموالي اذ هو شامل للاناث وبعبارة
ولا يعقلون اي عن انفسهم ولا عن غيرهم كما قاله تت والمعتبر وقت الضرب لا ان قدم غائب
يعني ان المعتبر في الملاء والعدم والبلوغ وغير ذلك وقت ضرب الدية على العاقلة
وبهذا لا تضرب على من كان غائبا وقت الضرب غيبة بعيدة او كان عديما بالغرم فقدم
ثم ايسر او بلغ بعد ذلك وقوله والمعتبر الخ اي اعتبر على ما بعد الا ووقت الا في
حي ويقدر مضاف اي والوصف المعتبر وصف او حال وقت الضرب ولا يسقط عنه
بعسره او موته يعني ان الدية اذا ضربت على العاقلة بقدر حال كل واحد
ثم بعد ذلك اعسر احدهم او مات فانه لا يسقط عنه شيء مما ضرب
عليه على المشهور ويحل بالموت والفلس ولا دخول لبدوي مع حضري ولا شامي
مع مصري مطلقا يعني ان عاقلة الجاني اذا كان فيها بدوي وحضري فانه
البدوي لا يدخل مع الحضري ولا عكسه ولا دخول لشامي مع مصري ولا عكسه
وسواء كان الخارج منفصل الجنس او لا لان العلة التناصر وهو لا يحصل
في مصر والبدوي مع الحضري ... الدية على اهل قطره وانظر لو كانت اقامة الجاني
في احد القطرين اكثر او مساوية ما الحكم وينبغي ان يكون كالممتنع ... الاول
الكاملة في ثلاث سنين تحل باواخرها من يوم الحكم يعني ان الدية الكاملة
تنجم على العاقلة في ثلاث سنين اولها يوم الحكم اي ابتداء تنجيم الدية يوم الحكم
لا يوم القتل على المشهور وليس المراد بالدية الكاملة دية الحر المسلم بل المراد بها
اي دية كانت اي سواء كان المقتول مسلما او كافرا ذكرا او انثى وسواء كانت
عن نفس او طرف كقطع اليدين او ذهاب عقل ونحوه لكن خطأ ويحل النجم الثالث
باخر السنة الثالثة وكذا كل نجم غيره فقوله الكاملة مبتدأ وفي ثلاث
خبر اي كائنة في ثلاث سنين وفي بعض النسخ بيد بها سنين وقوله تحل صفة

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

ثلاث والثلث والثلثان بالنسبة المشهور ان الدية غير الكاملة تنجم كالكاملة
فالثلث ينجم في سنة والثلثان في سنتين هذا هو المشهور وقوله بالنسبة اي الى الدية
الكاملة ونجم في النصف والثلاثة الارباع بالتثليث يعني ان الجناية اذا
بلغ موجبها نصف الدية الكاملة وثلاثة ارباعها فانه ينجم للثلث سنة وللسدس
الباقي سنة وينجم الثلثان في سنتين وينجم الباقي وهو نصف السدس في سنة ثالثة
وهو الراجح بقوله هل يلغي سنة وهذا هو المشهور من المذهب وسهوا … قول
المدونة ان الثلاثة الارباع في ثلاث سنين وحكم ما وجب على عواقل بجناية واحدة
كحكم الواحدة يعني ان حكم التنجيم على عواقل متعددة مع اتحاد الجناية حكم
التنجيم على العاقلة الواحدة فلو حمل اربعة رجال مثلا صخرة فسقطت منهم على رجل
فقتلته فان ربع الدية الواجب على عاقلة كل واحد منهم ينجم عليها في ثلاث سنين كحكم
الدية الواحدة وان كان ما ينوب كل واحدة دون الثلث وظاهره وان كان ما يوخذ
من كل مخالفا لما يوخذ من الآخر كان يكون بعضهم من اهل الذهب وبعضهم من اهل الابل
مثلا وعلى هذا فهذه تخصص عموم ما ذكره المؤلف اولا من ان العاقلة لا تحمل ما دون
الثلث ومن ان الدية لا تكون من صنفين كتعدد الجنايات عليها يعني ان الرجل
او الرجال من قبيلة واحدة اذا قتل رجالا خطأ فان الديات تنجم على عاقلة القاتل
في ثلاث سنين ونصبه في التنجيم حكم الجناية الواحدة فهو مشبه بما من ان المتعدد
كالمتحد اي تعدد الجنايات كالجناية الواحدة في كونها على العاقلة في ثلاث سنين
خاصة ولا يصح تشبيهه بقوله كحكم الواحدة لا معنى لحكم العاقلة الواحدة ولا يشبه
تعدد الجنايات بالعاقلة الواحدة وهل حدها سبعمائة او الزائد على الف
قولان اي وهل حد العاقلة الذي لا ينقص عنه سبعمائة او الزائد على الالف زيادة
لها بال كالعشرين بن يعقوب فعليه لو وجد اقل من سبعمائة ولو كان فيهم كفاية
كمل من غيرهم وعلى الثاني لو وجد اقل من الزائد على الالف حتى يبلغه الحد …
للكمال اي الكامل الزيادة كما مر وتنبيه وهل حد العاقلة الذي لا يضم من
بعده لبعد … او جد هذا العدد مثلا من الفصيلة لا يضم اليهم الفخذ مثلا
ومحلهما … هذا … على من يضرب عليهم الجناية
فانه يضرب على كل من له فوقه … عليه … لا … بكمال من غيره
وعلى القاتل الحر المسلم وان صبيا او مجنونا او شريكا اذا قتل مثله
معصوما خطأ عتق رقبة ولعجزها شهران كالظهار … من الشروع في الكلام

على

98

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

على حكم الكفارة في قتل الخطأ وانما هي ثابتة واجبة لقوله تعالى وما كان لمؤمن ان يقتل مؤمنا الا خطأ
ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وعلى القاتل خبر مقدم
وقوله عتق رقبة مبتدأ مؤخر والمعنى ان القاتل الحر المسلم وان صبيا او مجنونا او شريكا
اذا قتل خطأ فانه يلزمه عتق رقبة مؤمنة فان عجز عن العتق فانه ينتقل الى الصوم ولا
يجزئ مع قدرته على عتق الرقبة وحكم صيام الشهرين وعتق الرقبة حكم صيام الشهرين
وعتق الرقبة في كفارة الظهار فما يطلب هناك يطلب هنا وما يمتنع هناك يمتنع
هنا كما اشار له هناك بقوله سليمة عن قطع اصبع وعمى وبكم وجنون وان قل ومرض
مشرف وقطع اذن وصمم وهرم مفرط وعرج شديد وجذام وبرص … فلا يصح
شهرين بالهلال منوي التتابع والكفارة وخرج بالاول ان لا تعم من الثالث وخرج بالحر
العبد فانه لا كفارة عليه اذ لا يصح عتقه اذ لا ولاء له وخرج بالمسلم الكافر لانه ليس
من اهل القرب وخرج بالمعصوم ما كان غير معصوم الدم كالزنديق والزاني المحصن
ونحوهم فانه لا كفارة في قتلهم واما … خرج بقوله مثله وخرج بالخطأ
القتل العمد فان الكفارة لا تجب فيه بل هي مندوبة كما ياتي وتجب في مال الصبي والمجنون
لانها من خطاب الوضع كالزكاة ولو اعتمد … انه ينتظر البلوغ … لاجل
ان يصوما … وسواء كان المشارك له مكلفا صغيرا او مكلفا … كل
واحد منهما … كفارة واحدة ولو لم يخصه من الدية الا جزء قليل لانها عبادة
وهي لا تتبعض لا صائل وقاتل نفسه كدية … الكفارة على قاتل صائل …
القاصد … عليه … بقوله خطأ … انه …
فيه قتل يكون كالخطأ … وكذلك لا كفارة على قاتل نفسه خطأ
او عمدا لان الكفارة … القتل …
لا تسقط … العاقلة لورثته وندبت في جنين ورقيق وعمد وعبد
وذمي المشهور ان الكفارة مندوبة في قتل الجنين وفي قتل الرقيق …
غير القاتل … في قتل العمد الذي لا يقتل به … عفي عنه واما العمد … قتل
به … الكفارة وكذلك تندب الكفارة في قتل الرقيق … ملك القاتل
وكذلك في قتل الذمي سواء وقع القتل عمدا او خطأ وعليه مطلقا جلد مائة ثم حبس
سنة وان بقتل مجوسي او عبده او نكول المدعي على ذي اللوث وحلفه يعني
ان الشخص البالغ رجلا او امرأة حرا كان او عبدا مسلما كان او ذميا اذا قتل غيره عمدا
ولو مجوسيا او عبد الغير او لم يوجب عليه … عام ويغرب …

كصبي او مجنون او شريك

… القاتل

خ

وفاقا

عنه أو قتل من لا يكافيه وتركها فيلزم المدعى عليه المتقدم عليه لوث بالقتل جلد مائة وحبس عاما إذا حلف خمسين يمينا بعد نكول المدعي رعيا للوث فقوله على ذي اللوث أي على من قام عليه اللوث وأثراؤه قوله وحلف يعني مع أي أو نكول المدعي مع حلفه أي حلف ذي اللوث وهو المدعى عليه وأولى لو نكل **وبعبارة** أو نكول الخ عطف على قتل أي أو كان القتل المدعى به متلبسا بنكول المدعي على ذي اللوث مع حلف المدعى عليه خمسين يمينا لأن اليمين ترد مثل ما يجب وتسمح بذلك المؤلف في قوله وترد على المدعى عليه فيحلف كل خمسين ومن نكل حبس حتى يحلف ونحو المؤلف الحلف لأجل كونه أدخله تحت المبالغة وأما إن لم يحلف فلا نزع من الحكم فيه **والقسامة سببها قتل الحر المسلم في محل اللوث** القسامة كانت في الجاهلية فأقرها النبي صلى الله عليه وسلم في الإسلام والمعنى أن السبب الذي تترتب عليه هو قتل الحر المسلم في محل اللوث أي في محل المتلطخ أي في الإقدام ونحو المحل الذي يشاع عنه غلبة الظن بصدق المدعي فلا قسامة في الجرح وإن العبد ولا في الكافر ويستفاد هذا المعاني في قول المؤلف ومن أقام شاهدا على جرح أو عبد أو جنين حلف واحدة **كأن يقول بالغ حر مسلم قتلني فلان ولو خطأ أو مسخوطا على ورع أو ولدا على والده أنه ذبحه أو زوجة على زوجها** هذا أول أمثلة اللوث والمعنى أن البالغ الحر المسلم الذكر أو الأنثى إذا قال قتلني فلان عمدا أو خطأ فإنه يقبل قوله ويكون لوثا يشترط أن يستمر على إقراره بذلك العمد إن فإن كان وإن يتمادى على قوله فلو قال قتلني فلان ثم قال بل قتلني فلان بطل الدم وسواء كان القاتل عدلا أو مسخوطا ادعى على ورع أو أهل زمانه أنه قتله أو زوجة ادعت على زوجها أنه قتلها أو كان القاتل ولدا ادعى والده أنه ذبحه أو شق جوفه أو فصل أعضاءه أو رماه بحديدة فإنه لا يقتل به بل يحلف الولاة خمسين يمينا ويستحقون الدية مغلظة في مال الأب واحترز بالبالغ عن الصغير فإنه لا يقبل قوله وبالحر من العبد فإنه لا يقبل قوله لأنه مدع لغيره وبالمسلم من الكافر فإنه لا يقبل قوله وأطلق في قوله قتلني فلان ليشمل الحر والعبد البالغ وغيره الذكر والأنثى والعدل والمسخوط والمسلم والكافر **إن كان جرح** المشهور أن قول المقتول قتلني فلان لا يقبل إلا إذا كان جرح به وأثر الضرب ونحوه منزل منزلة الجرح ومنه ما يسمى التدمية الحمراء وهذا قول ابن القاسم وبه العمل والحكم قاله المتيطي وأما التدمية البيضاء فالمشهور عدم قبولها **أو أطلق**

وبينوا

وبينوا أي مزادا أدخل في المبالغة والمعنى أن المقتول إذا قال قتلني فلان وأطلق في كلامه فلم يقل لا عمدا ولا خطأ فإن أولياءه يبينون ذلك ويقسمون عليه فإن حلفوا على العمد قتلوا وإن حلفوا على الخطأ أخذوا الدية كما يأتي في كلامه قودا ويبينوا أو والحال **لا إن خالفوا** **يعني** أن أولياء المقتول إذا خالفوا قوله بأن قال قتلني فلان عمدا فقالوا بل قتله خطأ أو بالعكس فإنه لا قسامة ويبطل حقهم وليس لهم أن يرجعوا إلى قول الميت بعد ذلك ولا يجابوا إلى غير ذلك لأنهم كذبوا أنفسهم وإليه أشار بقوله **ولا يقبل رجوعهم** فقوله لا إن خالفوا معطوف على أطلق أي ولا إن خالفوا وليس معطوفا على بينوا لأنه يصير التفريع لا أطلق وخالفوا مع أنه لا مخالفة مع الإطلاق **ولا إن قال بعض عمدا وبعض لا نعلم أو نكلوا** تعرض أنه مثال لا إن خالفوا وعطف هذا عليه والمعنى أن المقتول إذا أطلق في قوله فقال بعض الأولياء قتله عمدا وقال بعضهم لا نعلم هل قتله عمدا أو خطأ أو قالوا كلهم قتله عمدا ونكلوا عن القسامة فإن الدم يبطل في المسألتين وهو نص المدونة أما الأولى فلأن الأولياء لم يتفقوا على أن وليهم قتل عمدا فيستحقون القود أو على قاتل فيقسمون عليه وأما الثانية فلعدم نكولهم كما يعيره ما يأتي من قوله ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره ولو بعدوا ومن قوله واجتزئ باثنين طاعا من أكثر **وإن اختلفوا في الخطأ فللجميع الحلف وأخذ نصيبه** **يعني** أن من ادعى الخطأ إذا خالفهم غيرهم من الأولياء وقالوا لا نعلم هل قتله خطأ أو عمدا أو قالوا عمدا فلمدعي الخطأ الحلف لجميع الأيمان ويأخذ نصيبه من الدية لأنه مال أمكن توزيعه بخلاف مدعي العمد فيسقط نصيبه **وإن اختلفا فيه واستووا حلف كل وللجميع دية الخطأ** **يعني** أن المقتول إذا أطلق في قوله بأن قال قتلني فلان فقال بعض الأولياء قتله خطأ وقال بعضهم بل قتله عمدا والحال أنهم كلهم في درجة واحدة بأن كانوا بنين أو إخوة أو نحو ذلك فإنهم كلهم أي مدعي العمد والخطأ يحلفون أيمان القسامة ويقضى للجميع بدية الخطأ فإن اختلفوا ولكنهم وعصبة فإن ادعى العصبة العمد والبنت الخطأ فهو هدر لا قسامة ولا قود ولا دية لأنه إن كان عمدا فذلك للعصبة ولم يثبت لهم ذلك وإن كان خطأ فالدية ولم يثبت أنه خطأ ويحلف المدعى عليه خمسين يمينا ما قتله عمدا ويحرز دمه كما في الموازية وإن ادعى العصبة الخطأ والبنت العمد حلف العصبة ويأخذون نصيبهم من الدية ولا عبرة بقول البنت لأنه لا يحلف في العمد أقل من رجلين عصبة وتثنية المؤلف الضمير أولا وجمعه ثانيا تفنن وإن اختلفا الصنفان واستووا أي المخالفون **وبطل حق ذي العمد بنكول غيرهم** يعني أن الميت

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

إذا قال قتلني فلان فقال بعض الأولياء قتله عمدا وقال بعضهم بل قتله خطأ ونكل مدعو
الخطأ عن الحلف فإن هو مدعي العمد يبطل ولا قسامة لهم ولا دية لأنهم إنما كانوا يأخذون
الدية فيكون التبع لمدعي الخطأ لأن من ادعى العمد إنما يدعي الدم وإن نكل مدعي
الخطأ فلمدعي العمد أن يدخل في حصته من حلف ويحلف ويبطل حقهم في حصة من نكل
بقولهم ويطل دمه أو لا دخول لهم في حصة من نكل فإن نكل الجميع فلا دخول لهم وإن نكل
بعضهم بطل حقهم في حصة من نكل ودخلوا في حصة من حلف **وكشاهدين بجرح**
أو ضرب مطلقا هذا هو المثال الثاني من أمثلة اللوث والمعنى أن الشاهدين إذا
شهدا على معاينة الجرح أو على معاينة الضرب خطأ أو عمدا وهو معنى الإطلاق فإن
ذلك يكون لوثا يقسم معه الأولياء ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ
بقوله وكشاهدين معطوف على كاف بقول وقوله بجرح أو ضرب أي بجرح أو ضرب ح
مسلم **وبإقرار المقتول في العمد والخطأ** يعني وكذا إذا شهد شاهدان على إقرار المقتول
أن فلانا ضربه أو جرحه عمدا أو خطأ يكون ذلك لوثا يقسم الأولياء معه ذلك
ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ وهذا معطوف على جرح أي وكشاهدين
بجرح أو ضرب أو بإقرار المقتول وهو واضح فقوله المقتول أي من يصير مقتولا
ثم يتأخر الموت يقسم لمن ضربه مات وجعله الشيخ عبد الرحمن للأربع مسائل
الله فيكون هو في الحقيقة ثمانية لأن الشاهدين إما أن يشهدا بمعاينة الجرح عمدا
أو خطأ أو بمعاينة الضرب كذلك ويشهدا بإقرار المقتول بالجرح عمدا أو خطأ
أو بالضرب كذلك والصواب رجوعه لمسألتي الجرح والضرب لا لمسألة الإقرار
لأنهما إنما يشهدان على إقراره بالجرح أو بالضرب فلا فرق بين أن يتأخر الموت
أو لا لأنه لا بد من القسامة وأما في مسألة الضرب والجرح إذا لم يتأخر الموت
فالأولياء يستحقون الدم أو الدية من غير قسامة فقوله يقسم لمن ضربه مات أي
يقسمون بهذه الصيغة يتعين الجار والمجرور ويقولون إنما مات من ضربه ولا يكفي
من هذا أن يقسمون لمن ضربه أو جرحه مات أو إنما مات من ضربه أو جرحه وقوله
يقسم الخ هذا مع الشاهدين وأما مع الشاهد فسكت المؤلف عنه لأنه أخرجه
قوله وكشاهد إلخ هنا كلامه في أنه لوث والحلف وعدمه في ... والمذهب
فيه ما قاله ابن عرفة كما يأتي نصه وأما المثال الأول فيحلفون لقد قتله خالصة
ويعلم يقسم الخ صفة اليمين فيها بعد الكلام وأما صفتها مع الشاهد
الواحد على الجرح فيحلفون خمسين يمينا لقد جرحه ولقد مات منه وأما

على

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

على القتل فيحلفون لقد قتله قال ابن عرفة ظاهر كلام ابن رشد أو نصه أنهم يحلفون على
الجرح والموت عنه وكلي يبين من الخمسين يمينا يعني حيث قال في رسم المكاتب من
سماع يحيى من كتاب الديات وعلى القول بالقسامة مع الشاهد الواحد يحلفون لقد جرحه
ولقد مات من جرحه ولا يحلفون مع الشاهدين إلا لقد مات من ذلك الجرح وأما مع الشاهد
على القتل فيحلفون لقد قتله خالصة **وكشاهد بذلك مطلقا** هذا هو المثال الثالث
من أمثلة اللوث وهو مشابه لما قبله **والمعنى** أن العدل الواحد إذا شهد على معاينة
الجرح أو الضرب عمدا أو خطأ وهو مراده بالإطلاق وحلف الولاة مع الشاهد المذكور
يمينا واحدة لقد ضربه وهذه اليمين مكملة للنصاب فإن ذلك يكون لوثا تقسم الولاة معه
خمسين يمينا ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ وسيأتي ما إذا شهد
شاهد على إقرار المقتول بالضرب والجرح في قوله أو بإقرار المقتول عمدا **إن ثبت
الموت** هذا عام في جميع مسائل القسامة إذ لا بد من ثبوت الموت لأنه قبل
ثبوته يحتمل أن المجني عليه حي ولا قسامة إلا بعد الموت فيمكن الأولياء من
القسامة فيستلزم قتل الجاني ويستلزم تزويج امرأة المقتول وقسم ماله بشاهد
أو بشاهدين على الجرح وذلك باطل **وبعبارة** الشيخ راجع لهذه وأما التي
قبلها وهي قوله وكشاهدين بجرح أو ضرب مطلقا إلخ فالمؤلف ... بثبوت
الموت لأنه قال ثم يتأخر الموت ومعرفة تأخر الموت فرع ثبوته وبهذا يسقط اعتراض ب
عليه **أو بإقرار المقتول عمدا** أي وكذلك تكون شهادة العدل الواحد على إقرار المقتول
أن فلانا جرحه أو ضربه عمدا لوثا بعد حلف الولاة يمينا واحدة مكملة للنصاب
كما مر ثم تحلف الولاة خمسين يمينا ويستحقون القود ويفترق هذا المثال عما قبله
بأنه لا يكتفى في هذا بشاهد واحد على إقرار المقتول بجرحه فلان خطأ ولا بد
من شاهدين في الخطأ كما مر وأما الشهادة على قوله قتلني فلان فنص الرواية فيها
أنه لا بد من شاهدين كما في التوضيح وابن عرفة والفرق أن قوله في الخطأ جار مجرى
الشهادة لأنه شاهد على العاقلة والشاهد لا ينقل عنه إلا اثنان بخلاف العمد فإن
المقتول عنه إنما يطلب ثبوت الحكم لنفسه وهو القصاص **كإقراره مع شاهد
مطلقا** موضوع هذا الفرع أن المقتول قال قتلني فلان عمدا أو خطأ وشهد
على إقراره عدلان وشهد مع هذا الإقرار شاهد على معاينة القتل فإن ذلك يكون
لوثا تحلف الولاة معه خمسين يمينا ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ
وما قررنا به هو المتعين ولا يتكرر مع قوله ووجبت وإن تعدد اللوث لأن المقصود هنا

اثبات انه لوث لان المقصود هنا اثبات انه لوث وفيما سبق ان المقصود ان تعرف
اللوث لا يغني عن وجوب القسامة **او اقرار القاتل في الخطا فقط بشاهد** معناه
ان القاتل اقر بانه قتل خطا وشهد شاهد على معاينة القتل خطا فالباء في بشاهد
بمعنى مع واما ان لم يحصل غير اقرار القاتل فقط فليس بلوث مطلقا بل فيه تفصيل وهو
انه تارة يبطل وتارة يكون لوثا كما مر عن الشيخ شرف الدين ومر التفصيل في مفهوم قوله
بشاهد على ما حملناه عليه ونحوه للشيخ عبد الرحمن ولا يحتاج لتصويب ابن غازي
وان اختلف شاهداه بطل التهمم يرجع للقتل **يعني** انه اذا شهد شاهد
ان فلانا قتل فلانا عمدا وشهد اخر انه قتله خطا او قال احدهما انه قتله بسيف
وشهد اخر انه قتله بحجر ونحوه لان القتل صفة تناقض الشهادة تبين ولا يلغى
الشهود ان يبينوا صفة القتل لكن لو بينوها واختلفوا فيها بطلت شهادتهم
وكالعدل فقط في معاينة القتل هذا هو المثال الرابع من امثلة اللوث **والمعنى**
انه اذا شهد عدل على معاينة القتل من غير اقرار المقتول فانه يكون لوثا وانما قلنا
من غير الخ لئلا يتكرر مع قوله كاقراره مع شاهد مطلقا فان موضوعه انه قال قتلني
فلان ومفهوم العدل ان شهادة غيره على معاينة القتل لا تكون لوثا وظاهر قوله
القتل يشمل العمد والخطا والمراد كالعدل في هذا وفي سائر ما قلنا ان شهادة
الشاهد فيه لوث **او رآه يتشحط في دمه والمتهم قربه عليه آثاره**
هذا هو المثال الخامس من امثلة اللوث يعني ان العدل اذا رأى المقتول يتشحط في دمه
اي يضطرب فيه والشخص المتهم قريبا من مكان المقتول وعلى المتهم آثار القتل
بان كانت الآلة بيده وهي ملطخة بالدم او خارجا من مكان المقتول ولا يوجد فيه غيره
وشهد العدل بذلك فان ذلك يكون لوثا فيحلف الولاة معه خمسين يمينا ويستحقون
القود في العمد والدية في الخطا وقوله قربه منصوب على الظرف وقوله اوراه الخ عطف
على معاينة وتقرر ان في المعطوف من عطف مصدر مؤول على مصدر صريح وقوله
يعني بيته وجملة يتشحط حال من المقتول وفي بمعنى قوله في دمه بمعنى على
ووجبت وان تعدد اللوث يعني انه لا بد من القسامة وان تعدد اللوث
كما لو شهد العدل بمعاينة القتل وقال المقتول قتلني فلان وشهد على اقراره بذلك
عدلان والمراد بالوجوب اذا اراد الاولياء القصاص او الدية فلا يمكنون من ذلك
الا بالايمان اما اذا ارادوا الترك فلا يكلفوا بالايمان **وليس منه وجوده بقرية قوم
او دارهم** يعني ان وجود المقتول في ارضهم او في دارهم لا يكون لوثا يوجب القسامة

وعلم

وعلله في المجموعة بانه لو اخذ بذلك لم يشأ رجل ان يلطخ قوما بذلك الا فعل ومحل
كلام المؤلف حيث كان يخالطهم في القرية غيرهم والا فلا يسقط عليه قصة عبد الله بن
سهل حيث جعل النبي صلى الله عليه وسلم القسامة لانه لم يكن مع اليهود ما كان يخالط
اليهود فيها غيرهم **ولو شهد انه قتل ودخل في جماعة استحلف كل خمسين والدية
عليهم او على من نكل بلا قسامة** يعني لو شهد عدلان على شخص انه قتل عمدا ودخل في جماعة
ولم يعرف من جملتهم فانه يلزم كل منهم ان يحلف خمسين يمينا لان يمين الدم لا تكون الا خمسين
ولان التهمة تتناول كل شخص بمفرده ثم بعد الحلف يلزم جميعهم الدية في اموالهم وكذلك الحكم اذا نكلوا
كلهم فلو نكل البعض وحلف البعض فمن حلف لا شيء عليه ومن نكل فانه يغرم الدية كاملة
من ماله بلا قسامة على اولياء المقتول لان البينة شهدت بالقتل وفهم من قوله والدية
عليهم انها في اموالهم ان كان القتل عمدا فلو كان القتل خطا كانت الدية على عاقلتهم ان
حلفوا او نكلوا او حلف بعضهم فالدية على عاقلة من نكل فقط كما استظهره بعضهم ومفهوم
انه لو شهدوا احدا لا يكون الحكم كذلك والحكم انهم يقسمون خمسين يمينا ان واحدا
من هؤلاء الجماعة قتله ويستحقون الدية على الجميع ولا يتأتى في هذا انه لا بد ان تكون
القسامة على واحد تعين لهم لانه مجهول بالنسبة للقتل **وان انفصلت البغاة
عن قتلى ولم يعلم القاتل فهل لا قسامة ولا قود مطلقا او ان تجرد عن تدمية وشاهد
او عن الشاهد فقط تاويلات** المراد بالبغي قتال المسلمين بعضهم بعضا لاجل عداوة
او عصبية فيخرج قتال الكفار والمحاربين ونحوهما فاذا انفصلت البغاة عن القتلى
ولم يعلم القاتل فهل يكون المقتول هدرا ولا قسامة فيه ولا قود سواء ادعى
المقتول ان دمه عند احد ام لا وسواء شهد بذلك شاهد من غير البغاة ام لا وهو
ما للجد في المدونة او محل عدم القسامة ما اذا لم تكن تدمية ولا شاهد وعليه لو كان تدمية
تدميته بان قال المقتول دمي عند فلان او شهد بالقتل شاهد فالقسامة
والقود ثابت وبه فسر ابن القاسم قول مالك في العتبية والمجموعة او محل عدم
القسامة والقود ولو كان هناك تدمية اذا لم يشهد شاهد وعلى هذا لو شهد بالقتل
شاهد لوجبت القسامة والقود وعلى هذا تأول بعضهم فيتحصل في المدونة ثلاث
تاويلات على المدونة والمذهب الاول لان ما من قوله ولم يعلم القاتل انه لو علم ببينة
لا قسامة فالدية من ماله **وان تأولوا فهدر كزاحفة على دافعة** **يعني** ان البغاة
المتقدم ذكرهم لو كان قتالهم تاويلا منهم فان من قتل من الطائفتين يكون هدرا
كما في زاحفة على دافعة فان دماء الزاحفة هدر بخلاف دماء الدافعة فليس

ونحوها او عارة

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

بل يجب القصاص والمراد بالتأويل هنا الشبهة أي أن يكون لكل منها شبهة يعذر بها
بأن ظنت كل طائفة أنه يجوز لها قتال الأخرى لكونها أخذت مالها أو آدميا ونحو
ذلك لكونها أخذت مالها أو آدميا ونحو ذلك لا التأويل باصطلاح المتكلمين وهو التقرير
في الدليل الشرعي خلافا للشارح وهي خمسون يمينا متوالية بتا وإن أعمى أو غائبا
أي من سبب القسامة في تعريفها بأنها خمسون يمينا متوالية لأنها أرهب ٢
وأوقع في النفس وتكون على البت لا على نفي العلم ولو كان الذي يحلف أعمى أو كان غائبا حال
القتل إذ العمى والغيبة لا يمنعان من تحصيل أسباب العلم لأنه يحصل بالخبر والسماع
كما يحصل بالمعاينة واعتمد البات على ظن قوي كما في الأحوال والتحري بالتخمين
نعتبر والقسامة نفس الأيمان الخمسين لا العموم الحالفون والمؤلف رجح هذا القول
يحلفها في الخطأ من يرث وإن واحدا أو امرأة اعلم أن القسامة في القتل
الخطأ مضافة على القسامة في قتل العمد الذي رجع القول فيه فيحلف في الخطأ من يرث
المقتول من المكلفين وتوزع هذه الأيمان على قدر الميراث لأنها سبب في حصوله
وإن لم يوجد في الخطأ إلا امرأة واحدة فإنها تحلف الأيمان كلها وتأخذ حظها من الدية
وكذلك لو وجد من يحلف إلا واحد من الإخوة للأم فإنه يحلف خمسين يمينا ويأخذ
حظه من الدية ويسقط ما على الجاني من الدية لتعذر الحلف من بيت المال وجبرت
اليمين على أكثر كسرها وإلا فعلى الجميع يعني أن كسر اليمين يكمل على ذي الأكثر من
الكسور ولو أقلهم نصيبا من غيره كابن وبنت على الابن ثلاثة وثلاثون يمينا
وثلث وعلى البنت ستة عشر وثلثان فيجبر كسر اليمين على البنت لأن كسر يمينها
أكثر من كسر يمين الأولى وإن كانت البنت أقل نصيبا فيحلف سبعة عشر يمينا
فلو تساوى الكسر كثلاثة بنين على كل ستة عشر وثلثان فيكمل على كل فيحلف كل منهم
سبعة عشر بقوله وإلا أي وإلا بأن كان أكثر لا تبعا وكسر تساوى فعلى كل واحد
من الجميع تتميم كسره فقوله وهي خمسون يمينا معناه ما لم يكن كسر وإلا جبر بيد
ولا يأخذ أحد إلا بعدها ثم يحلف من حضر ويأخذ حصته يعني أن أولياء الدم
إذا غاب بعضهم أو كان صغيرا أي أن غير صغير يحلف جميع الأيمان ويأخذ حصته من الدية
لأن العاقلة لا يخاطبون بالدية إلا بعد ثبوت الدم ولا يثبت إلا بعد حلف جميع
أيمان القسامة ثم إذا حضر من كان غائبا أو بلغ الصغير يحلف حصته فقط من أيمان
القسامة ويأخذ ما يخصه من الدية وظاهره ولو رجع الحالف أولا عن جميع الأيمان التي
حلفها بعد نقل ابن عرفة سمع عيسى من أقيمت خمسين يمينا وأخذت حظها

من الدية

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

من الدية ثم رجعت وردت ما أخذت ثم أتت أخت لها فإنما تحلف بقدر حظهما
لا جميع الأولى حكم مضى وإن نكلوا أو بعض حلفت العاقلة فمن نكل فحصته على الأصح
يعني أن المقتول إذا قال قتلني فلان واحلف في قوله وقال الأولياء كلهم قتله خطأ
أو نكلوا كلهم عن أيمان القسامة أو نكل البعض دون البعض فإن الأيمان ترجع على عاقلة
الجاني فيحلف كل واحد منهم يمينا واحدة ولو كانوا عشرة آلاف رجل ثم حلف منهم رجل
ولا يلزم منه غرم ومن نكل منهم فإنه يغرم ما وجب عليه وإن حلفوا كلهم إلا واحد منهم فقوله
فمن نكل أي من العاقلة فإنه يغرم حصته من الدية ويكون للناكلين وقوله حلفت العاقلة
أي إن كان له عاقلة فإن لم تكن له عاقلة حلف الجاني خمسين يمينا وبرئ فإن نكل غرم
حصته ويكون للناكلين ولا يحلف في العمد أقل من رجلين عصبة وإلا فموالي يعني
أن قتل العمد لا يحلف فيه إلا الرجال العصبة أي عصبة النسب بل ولو لم يعرف تساويهم ورثوا
أم لا بأن كان هناك من يحجبهم ولا يحلف فيه أقل من رجلين وأما النساء فلا يحلفن فيه
لعدم شهادتهن فيه وإذا لم يوجد ذكر المقتول بمنزلة من لا وارث له فترد الأيمان
على المدعى عليه وإن لم يكن للمقتول عصبة من جهة النسب فإن موالي الذين أعتقوه
يقسمون ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ فقوله وإلا راجع لما قرر ناه وإلا لم يصح
إلا أن المولى من العصبة وقرنه الموالي بالعصبة يفتح أن المراد بهم الأعلون وسكت المؤلف
عن أكثر ما يحلف في العمد لأنه أحد له فإن كان الأقل محدودا عتبة والولي الاستعانة
بعاصبه أي أن يستعين بعاصبه الجنس واحدا كان والمعنى أن المقتول إذا لم يكن له إلا عاصب
واحد فإنه يستعين بعاصب يلتقي في أب معروف يوازيه ولو كان جدا ونقل عال نسبه
فقوله بعاصبه أي عاصب نفسه ولو كان أجنبيا من المقتول كما إذا قتلت امه
فإنه يستعين بعمه مثلا ولا بد أن يكون عاصبا للولي وكذا إذا كان العاصب له ولم
يقل بعاصب أو بالعاصب وقوله بعاصبه أولى يشاركه في التهم وكلام المؤلف
في العمد وأما في الخطأ فيحلفها من يرث وإن واحدا الخ وقوله وللولي وجوبا أن
كان واحدا وجوازا إن كان أكثر وللولي فقط حلف الأكثر إن لم يزد على نصيبه
يعني أن الولي إذا استعان بعاصب أو بالعاصب وقوله بعاصبه أولى كما ذكره في العمد
وكلام المؤلف في العمد وأما في الخطأ فيحلف من يرث وإن واحدا الخ وقوله وللولي وجوبا إن كان
واحدا فإنه يجوز له أن يحلف من أيمان القسامة أكثر من نصيبه إن لم تزد الأيمان التي
يحلفها على نصف القسامة فإذا وجد الولي عاصبا فقط حلف كل منهما خمسة وعشرين
يمينا فإن أراد أحدهما أن يحلف أكثر من نصيبه لم يكن له ذلك وإن وجد رجلين

احذر من الأعلى والحاصل في قوله
عصبة وعرف المتعلق

ويلزم بجلدة أكثر محدود ا سكت عنه

بقوله والا
مع الموالي

والمحرم
ردا
الموضوع
العمد

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله

او اكثر قسمت الايمان بينهم على عدد هم فان رضوا ان يحملوا عنه منها اكثر مما يجب عليهم
لم يجز فان رضي هو ان يحمل منها اكثر مما يجب عليه فقد لا ما بينه وبين خمسين وعشرين ولا يجوز له
ان يحلف اكثر من ذلك قوله وللولي الاخذ وللولي حين الاستعانة ان يحلف اكثر مما يخصه ما لم يزد
على نصف الخمسين واما ان لم يكن استعانة فليس له ان يحلف اكثر مما يخصه واجتزئ بعدولهم
فقط من المستعان به فانه يبعد اكثر مما يخصه يرفع نصيب الولي واما من نصيب المستعان وحده
الاخر فان له ذلك ووزعت يعني ان ايمان القسامة توزع على عدد المستحقين للدم بلا زيادة ان
كانوا خمسين فاقل فان زادوا على خمسين اجتزئ منهم بخمسين لانه ان زاد علم الخارج
عن سنة القسامة واجتزئ باثنين طاعا من اكثر يعني ان اولياء الدم اذا كانوا
اكثر من اثنين فطاع منهم اثنان بحمل جميع الايمان فانه يجتزئ بذلك بشرطين الاول ان يكونا
طاعا بالحلف والثاني ان يكون الذي لم يحلف غير ناكل وهذا يفهم من كلام المؤلف حيث لم يقل
واجتزئ باثنين ان ابا الاكثر ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره يعني ان ولي الدم
اذا كان واحدا واستعان بعاصبه ليحلف معه فنكل المعين عن الحلف فان نكوله غير معتبر
لانه مساعد على الرسوة لانه لا حق له في الدم فان وجد الولي غيره من العصبة يحلف معه فلا
كلام والا بطل الدم لانه لا يحلف في العمد اقل من رجلين عصبة ومثل النكول الذي يسقط به
نكول غير المعين ونحو احد الاولياء الذين في درجة واحدة كالاخوة والبنين مثلا فانه معتبر
ويسقط القود بذلك كما في قوله وسقط ان عفا رجل كالباقي ولا فرق بين العفو
والنكول واشار بقوله ولو بعدوا الى ان نكول غير المعين معتبر ولو بعد في الدرجة مع استوائهم
في الدرجة مع غيره كما اذا عم ونكل بعضهم وكبير المراد بعد في الدرجة مع كون غيره اقرب منه كالابناء
عم مع عم وكبير لانه لا كلام لهم معه فلا يعتبر نكولهم وانما جمع الضمير في قوله ولو بعدوا لان
غير منكر في المعنى فترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين ومن نكل حبس
حتى يحلف يعني فان نكل واحد من ولاة الدم ممن له العفو وهو مشار له بقوله الناكل في العفو وعفا
وسقط الدم فان الايمان ترد على المدعى عليهم بالقتل فان كانوا اجمع عند حلف كل واحد
منهم خمسين يمينا لا كل واحد منهم على البدل فقط بالقتل وان كان واحدا حلف خمسين يمينا
فلو اراد الناكل من المدعين ان يرجع الى الحلف فانه لا يجاب الى ذلك بدليل ما مر
في باب الشهادات في قوله ولم يمكن منها ان نكل ومن نكل من المدعى عليهم بالقتل عمدا
فانه يحبس حتى يحلف فان طال حبسه اطلق فلا بد ان يكون متمردا فانه يخلد في
السجن قال في الحلاب اذا نكل المدعون للدم عن القسامة وردت الايمان على المدعى عليهم
فنكلوا حبسوا حتى يحلفوا فان طال حبسهم ترك وادعى كل واحد منهم جلد مائة وحبس

بعضه

لثم

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

103

١٠٣

سنة ولا العفو انه ان لم يحلف المدعى عليهم بالقتل ان يستعينوا ولو كان واحدا الا
قول المؤلف فيما مر فيحلف خمسين يمينا يشمل ما اذا المدعى عليهم لا يستعينون
فالتصريح به هنا تصريح بما علم التزاما وتقدم ان العاصب الدم ان يستعين
بغيره في الدم من المدعى عليهم وبين اولياء الدم ان ايمان العصبة موجبة وقد يحلفه
فيها من يوجب لغيره كولي المجهور في بعض الصور وايمان المدعى عليهم دافعة وليس
لاحد ان يدفع بيمينه ما تعلق بغيره وان اكذب بعض نفسه بطل بخلاف عفوه
فلباقي نصيبه من الدية يعني ان اولياء الدم اذا حلفوا ايمان القسامة ووجب
القود في العمد ثم بعد ذلك اكذب بعض نفسه فان القتل يسقط بخلاف عفو احدهم واولياء
بعد القسامة فان الباقين ياخذون نصيبهم من الدية قوله وان اكذب بعض الخ
محل له الاستيفاء قوله وان الخ اي قبل القسامة او بعدها وقوله بخلاف عفوه اي بعد
القسامة واما قبلها فكالتكذيب ولا منع معه بخلاف المغمى عليه والمبرسم
الا ان يوجد غيره فيحلف الكبير حصته والصغير معه يعني ان الاولياء اذا كانوا
في درجة واحدة وفيهم صغير مستغنى عنه ولو بلا استعانة باحد العصبة فان
الصغير لا ينتظر فللكبار ان يقسموا ويقتلوا بخلاف لو كان في الاولياء مغمى عليه
او مبرسم فانه ينتظر افاقته لقرب افاقته لانهما لا عماء يزول عن قرب وكذلك المرسام
المتهم الا ان لا يجد الكبير من يحلف معه من العصبة والخ الا من فيه وفي الصغير
فانه يحلف حصته من الايمان وهي خمس وعشرون والصغير حاضر معه وقت الحلف
لانه ارهب في النفس فاذا بلغ الصغير فانه يحلف حصته من الايمان وهي
خمس وعشرون ويقتل الجاني او يعفو عنه ولا يؤخر حلف الكبير لبلوغ الصغير
ليحلف معه والصغير لاحتمال موت الكبير او غيبته قبل بلوغ الصغير فيبطل الدم قوله
فيحلف الكبير وان عفا اعتبر عفوه وللصغير نصيبه من الدية عمدا الصغير
في غيره راجع للكبير بدليل قوله فيحلف الكبير وقوله والصغير معه ينبغي
سبيل الندب لا الوجوب لان هذا منكر من اطلقه في المذهب ووجب بها الدية في الخطأ
والقود في العمد من واحد تعين لها لما ذكر القسامة شرع في الكلام على حكم ما يترتب
عليها وذكر ان الواجب بها الدية في الخطأ والقود في العمد من واحد تعين للقتل بها لا اكثر
من واحد فلا يراد ان يعينوا واحدا ويقسموا على عينه ويقولون في القسامة لمات
من ضربه لا من ضربهم ويفهم من تعيين المقسم عليه في العمد ان القسامة في الخطأ
توزع على جميعهم وهو كذلك وتوزع الدية على عواقلهم في ثلاث سنين كما مر

وَإِنْ أَقَامَ شَاهِدًا عَلَى جُرْحٍ أَوْ قَتْلِ كَافِرٍ أَوْ عَبْدٍ أَوْ جَنِينٍ حَلَفَ وَاحِدَةً وَأَخَذَ الدِّيَةَ
تكلم المؤلف هنا على مسائل مما يترتب فيه قوله والقسامة سببها قتل الحر المسلم
والمعنى ان حكم قتل الكافر والعبد والجنين حكم الجراح فمن اقام شاهدا على جراح
عمدا او خطأ او على قتل كافر عمدا او خطأ او على قتل عبد عمدا او خطأ او على قتل جنين
حر عمدا او خطأ بان ضرب بطن امه فنزل الجنين ميتا فانه يحلف يمينا واحدة ويأخذ دية ذلك
ويقتص في الجراح العمد اذ لا قسامة في الجراح **وتعبيره** على جرح الا عمدا
واما خطأ فان كان فيه شيء مقرر فعليه دية وان لم يكن فيه شيء مقرر فانه يحكم
نشر فعليه حكومة وان قلنا فيه وقوله وعلى قتل كافر خطأ ان كان القاتل كافرا
او عمدا او خطأ ان كان القاتل مسلما وقوله او عبد عمدا او خطأ كان
القاتل حرا او عبدا ثم ان كان القاتل للعبد عبدا فيقتص منه بشرطه وثمنه
وقيمته وقوله او جنين عمدا او خطأ استعمل او لا في احدى المستعملات
والمراد بالدية المعروفة اي المال المؤدى فيشمل الدية في الجرح والقيمة في الرقيق
والغرة او الكرامة في الجنين ان استهل **وإن نكل برئ الجارح ان حلف وإلا حبس**
يعني ان المدعي للجرح اذا نكل عن اليمين مع شاهده بان الجارح ومن معه
وهو المدعى عليه بقتل الكافر او العبد او الجنين يحلف يمينا واحدة ويبرأ فان
لم يحلف حبس المدعى عليه بان نكل عن اليمين في الصور المتقدمة فانه يغرم ما
وجب عليه ما عدى جرح العمد فانه يحبس فان طال حبسه عوقب واطلق
الا ان يكون متمردا فانه يخلد في الحبس فقوله برئ الجارح اولى منه ابرئ المدعى
عليه حتى يشمل القتل وقوله والا حبس خاص بجرح العمد وما عداه يغرم ما وجب عليه
ولو قالت دمي وجنيني عند فلان ففيها القسامة ولا شيء في الجنين
ولو استهل يعني ان الجنين كالجرح لا قسامة فيه فلهذا اذا قالت امه انه
دمي وجنيني عند فلان وماتت ففيها القسامة لان قولها لوث ولا شيء في
الجنين لانه في الجرح لا يثبت باللوث فلا قسامة ولو استهل صارخا ثم
مات لانها لو قالت فلان قتلني وقتل فلانا لم يكن في فلان قسامة وانما
قوله فلانة لو ثبت موتها وخروج جنينها ميتا ببينة او قول لكان فيه القسامة
انما تعتبر بحلف ولي الجنين واحدة ويستحق ديته لانه كالجرح ولو استهل
فيه القسامة ايضا

باب

غرو

وديته

تنزل ... نحوه ... ما
ايها المستطيل بالبغي افصر
ربما ... الى ... الاوطش
وتنزل ... لم تعط سيء
ان ... كان ... موسى

ذكر فيه البغي وما يتعلق به وهو البغي وبغى الرجل على الرجل اي استطال
وقال ابن العربي هو الطلب الا انه مقصور على طلب خاص وهو ان يبغي على من لا ينبغي ابتغاؤه
شرعا **وشرعا** عرفه ابن عرفة هو الامتناع من طاعة من ثبتت امامته في غير معصية
بمغالبة ولو تأولا خرج بقوله من ثبتت الخ من لم تنعقد له امامة وقوله في غير معصية اما
حال او متعلق بالامتناع وقوله في غير معصية يقتضي ان من خرج عن طاعته في مكروه
يكون باغيا وهو الموافق لما ذكره في باب الاستسقاء من انه يجب طاعة الامام في
غير معصية واختار القرافي خلافه حيث قال وانه لا تجب طاعته في المكروه بخلاف
غيره حتى المباح تجب طاعته فيه **وعرفه** المؤلف بقوله الفرقة الباغية المستلزم
لتعريف البغي بقوله **الباغية فرقة خالفت الامام لمنع حق او لخلعه فللعدل**
قتالهم **يعني** ان الباغية هي فرقة من المسلمين خالفت الامام الاعظم
او نائبه لمنع حق وجب لله تعالى او للعباد او لخلع الامام من منصبه فللامام
العدل قتالهم كريمة بعد ان يدعوهم الى الرجوع لطاعة الامام ويوافقهم جماعة
المسلمين قال سحنون روى ابن القاسم عن مالك ان كان الامام مثل عمر بن عبد
العزيز وجب على الناس الذب عنه والقتال معه واما غيره فلا دعه وما يراد
منه ينتقم الله من الظالم بظالم ثم ينتقم من كليهما **وعبر المؤلف** بفرقة جريا على
الغالب وقد يكون الباغي واحدا ولابد ان يكون الخروج مغالبة فمن خرج عن الامام لا على
سبيل المغالبة فلا يكون من البغاة واستظهر بعض ان المراد بالمغالبة اظهار القهر
وان لم يقاتل وقيل المراد بها المقاتلة وقوله وللعدل اللام بمعنى على اي فعلى
العدل قتالهم لا لغيره لاحتمال ان يكون سببه خروجهم عليه فسقه وجوره
ولكن لا يجوز الخروج عليه وقوله **وإن تأولوا** راجع لقوله الباغية وقد خالفت
الامام الخ ولقوله وللامام العدل قتالهم واشار بقوله **كالكفار** الى انهم لا يقاتلهم
حتى يدعوا واشار الى انه يجب عليهم الاعادات والمجانيق خلافا لمن قال
بشيء **ولا يسترقوا ولا يحرق شجرهم ولا ترفع رؤوسهم بأرماح ولا يدعوهم**
بمال **يعني** ان البغاة اذا ظفر بهم فانا لا نسترقهم لانهم احرار مسلمون وكذلك لا يجوز
للامام او نائبه ان يحرق شجرهم ولا ان يرفع رؤوسهم على الرماح عند القدرة عليهم
لان ذلك مثلة ونقل من بلد الى اخرى ولا الى الوالي اخرى في محلهم وتفرقهم
في قتال الكفار لانه لمنع من رفع رؤوسهم الى بلد او والي في محلهم هذا فرق قتال
البغاة من قتال الكفار ولا يجوز للامام العدل ان يخرج في قتال البغاة ايضا الاجرام اي الغرض

لا طاعة لامام ... الا الامام ... انهم مسلمون

منهم حتى يقتل وأما قوله لدو لا يزعجهم بفتح الدال المهملة أي الإمام ومن معه **واستعين بمالهم عليهم إن احتيج له ثم رد لغيره** **يعني** أن الإمام أو غيره إذا احتاج إلى مال البغاة كالسلاح والكراع أي الخيل وما أشبه ذلك من آلات الحرب فإنه يجوز له أن يستعين به على قتالهم فإذا استغنى عنه رده إليهم لأن جميع ما يستعان به من مالهم لا يخرج عن ملكهم **فإن قيل** الرد فرع الأخذ وهو منفي فأين الرد المشار إليه بقوله لغيره **فالجواب** أنه لما قدر عليه الإمام كأنه ملك للإمام فلذا عبر بالرد **وإن أمنوا لم يتبع منهزمهم ولم يذفف على جريح** **يعني** أنه إذا أمنا بغيهم فإنا لا نتبع منهزمهم ولا يذفف على جريحهم أي يجهز على جريحهم ويذفف بالذال المعجمة والمهملة ومفهوم الشرط أن لم يؤمن منهم يتبع منهزمهم ويذفف على جريحهم **وكره للرجل قتل أبيه وورثه** **يعني** أنه يجوز للإنسان أن يقتل في حال قتال البغاة ويرثه لكن يكره له القتل مباشرة أو غيرهما وقد يجري الإبن المسلم والكافر في الكراهة والإباحة من باب أولى ولا يكره له قتل أخيه ولا جده لا أبيه ولا أمه **ولم يضمن متأول أتلف نفسا أو مالا** **يعني** أن الباغي إذا كان متأولا في قتاله وأتلف في حالة قتاله نفسا أو مالا ثم تاب ورجع فإنه لا يضمن شيئا من ذلك ولو كان مليا لأنه متأول وأما إن لم يتلفه فإنه يرده إلى مالكه **ومضى حكم قاضيه وحد أقامه ورد ذمي معه لذمته وضمن المعاند النفس والمال والذمي معه ناقض** أي ضمن في فاضيه يرجع للباغي المتأول والمعنى أن الباغي المتأول إذا أقام قاضيا فحكم بشيء فإنه يمضي ولا يرد إذ لا يمس الحكم بالتمام ويبين ما يحتاج إلى التمام ويكمله من ولي بعده من غير قضاة البغي وكذا إذا أقام فالقضية حدا من الحدود فإنه يمضي للضرورة والشبهة التأويل ولئلا يزهد الناس في الولايات فتضيع الحقوق ولا مفهوم لحكم بل الثبوت ونحوه كالحكم ومراده الكل صوابا وإلا فلا يمضي لأنه ليس حكما وأما نص على الحدود مع دخولها في عموم الحكم لعظمه **فإن قيل** إذا كان الحكم صوابا لا يتوهم عدم إمضائه حتى ينص عليه **فالجواب** أنه لا يخرج عن طاعة الإمام ربما يتوهم عدم الاعتداد بما حكم به خصوصا في الزكوات والحدود التي هي من متعلقات الإمام وأن استعان المتأول بذمي فإنه يرد إلى ذمته من غير غرم على الذمي بما أتلفه من نفس أو مال أو موضع عن الذمي ما وضع عن المتأول وأما الباغي إذا كان قتاله على وجه العناد والمعصية من غير تأويل فإنه يضمن من نفس ومال وطرف وجرح فيقتص منه ويرد المال سواء كان قائما أو فاتا وقتال الذمي مع المعاند للإمام نقض لعهده يوجب استحلاله حيث خرجوا طائعين **والمرأة**

الحاشية

المقاتلة كالرجل **يعني** أن المرأة المقاتلة مع أهل البغي حكمها حكم الرجل فإن كانت متأولة فإنها لا تضمن ما أتلفت من نفس ومال وإن كانت معاندة فإنها تضمن ذلك قال ابن شاس إذا قاتلن مع الرجال بالسلاح فلهن حكم أهل القتال فيقتلن في القتال وإن لم يكن قتالهن إلا بالتحريض ورمي الحجارة فلا يقتلن ولو أسرن ولكن يفعل بهن فعل الرجال بالسلاح فلأهل القتال فيقتلن في القتال وإن لم يكن قتالهن إلا بالتحريض ورمي الحجارة فلا يقتلن ولو أسرن ولكن يفعل بهن فعل الرجال لم يقتلن إلا أن يكن قد قتلن ذكره اهـ قال أبو محمد تريد في غير أهل التأويل اهـ فظاهر كلام ابن شاس أن المرأة تقتل في حال مقاتلتها بالسلاح ولا تقتل في حال ما إذا قاتلت بالحجارة ونحوها وأما بعد أسرها فلا تقتل ولو قاتلت بالسلاح وقتلت حيث لم تقتل أحدا وإلا فتقتل ولو بعد الأسر وسواء كان قتالها بالسلاح أو بالحجارة ومثل الكلام في غير المتأولة وأما الرجل فيقتل في حال قتاله سواء قاتل بالسلاح أو بغيره وكذا بعد أسره وتقدم في باب الجهاد أن المرأة الكافرة إذا قاتلت بالسلاح ولم تقتل أحدا فإنها تقتل ولو بعد الأسر وأما إن قاتلت بالحجارة فحكمها في البابين واحد

باب

ذكر فيه الردة والسب وأحكامهما وما يتعلق بذلك فقال الجوهري الردة بالكسر مصدر قولك رده ردا وردة والاسم من الارتداد والردة أيضا القبح من الكبر والردة الرجوع ومنه المرتد وقال القرافي في حقيقة الردة عبارة عن قطع الإسلام من مكلف وفي غير البالغ خلاف وقال ابن عرفة الردة كفر بعد الإسلام تقرر بالنطق بالشهادتين مع التزام أحكامهما وعرفها المؤلف بقوله **الردة كفر المسلم** أي المتقرر إسلامه فيشمل البالغ وغيره على خلاف فيه ولا يتقرر الإسلام إلا بالنطق بالشهادتين مع التزام أحكامهما واحترز به مما لو نطق بالشهادتين ثم رجع قبل أن يقف على الدعائم فإنه يؤدب فقط واحترز بقوله المسلم مما إذا خرج غيره من ملة إلى أخرى كيهودي تنصر أو عكسه فلا يكون ردة ويقر على ذلك ثم أطلق الكفر هنا وعدل المؤلف عن قوله كفر المؤمن إلى قوله المسلم لأن الكفر إنما يقابل الإيمان لكون النظر هنا مقصورا على أحكام الدنيا التي ينظر فيها الحكام ولا قدرة للبشر على معرفة الإيمان بعضهم بعضا إنما يعرفون الإسلام بعضهم بعضا ولهذا احتيج إلى الكلام على الأمور التي يعرف بها كفر المسلم فقال **بصريح أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه** مثال الصريح كقوله أشرك بالله ومثال [illegible] المقتضي

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

الكفر ان يجحد ما علم من الدين ضرورة كوجوب الصلاة ونحو جزء منها وكذا اذا قال ان الله
جسم متحيز ومثال الفعل المقتضي للكفر لبس الزنار وما اشبه ذلك جعل
كالقاء مصحف بقذر وشد زنار مثال للفعل الذي يتضمن الكفر ومثل المصحف كتب الحديث
اذا القاه بقذر او حرقه استخفافا واما ان فعله لكونه متعبا او موضوعا فلا وفي
كلام زنكر واما القاء كتب الفقه في القذر فليس فيه الا الادب ومثل المصحف الاية
او الحرف منه ثم المستفاد بل القذر ما يستقذر ولو كان من الطاهر لا خصوص القذرة
وكذا يكون من تزيا بزي الكفار وسعى الى الكنيسة ... هذا فعل يتضمن الكفر ...
ومثله فعل شيء مما يختص بزي الكفار ولا بد ان ينضم الى ذلك المشي الى كنيستهم
ونحوها وفيه ايضا لما اخذ فعلهم في بلاد الاسلام وسحر هذا راجع للفعل الذي يتضمنه
والفعل الذي يتضمنه والمشهور ان تعلم السحر كفر وان لم يعمل به قال الامام العالم ابن عبد السلام
وقد استشكل بعض المتاخرين ذلك الحكم وتكلم ... هو شيء من قدماء الاصحاب واستشكل
قول مالك ان تعلمه وتعليمه كفر اه وحد ابن العربي السحر بقوله هو كلام مؤلف يعظم
به غير الله تعالى وتنسب اليه المقادير والكائنات ... قاله في التوضيح اه واذا حكم بكفره
بكفره فان كان متجاهرا به فيقتل الا ان يتوب ... وان كان يخفيه فحكمه حكم
الزنديق يقتل بلا استتابة كما يأتي وقول بقدم العالم او بقائه يعني ان من قال
ان العالم وهو ما سوى الله قديم فقد كفر لانه يؤدي الى ان صانع العالم غير الله وكذلك
اذا قال ببقائه والمراد بالقدم القدم الذاتي او الزماني وكذلك اذا شك في القدم او البقاء للعالم
فقوله او شك في ذلك عطف على صريح اي اتى بما يدل على الشك في ذلك
او حصل في اعتقاده الشك في ذلك في قدم العالم او بقائه فهو داخل في قوله
او لفظ يقتضيه او فعل يتضمنه ويستوي بذلك قول الشارح ان هذا ليس من الامور الثلاثة
يعني قول المؤلف بصريح او لفظ يقتضيه او فعل يتضمنه وعليه فالحق ان ... البعض
... مع خروج هذا النوع منه وقوله او شك وهو مشكل بكفر من العلم بناء على انه يعذر
في موجبات الكفر بالجهل وقد صرح ابو الحسن انه لا يعذر بالجهل او بتناسخ
الارواح او بقوله في كل جنس نذير يعني ان القول بتناسخ الارواح كفر ومعناه ان
ان كانت الروح من مطيع فبعد موته تنتقل الى شكل اخر مما تلذ وافضل وهكذا
وان كانت من عاص فانها تنتقل الى شكل مما تألم او ادنى كجمل او كلب ونحوهما وهكذا
لا جنة ولا نار ... وكذلك من اعتقد ان في كل جنس من اجناس الحيوانات
من القردة والدود نذيرا نبيا فانه يكفر لانه يؤدي الى ان جميع الحيوانات مكلفة وهذا

خالف

106
١٠٦
اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله

يخالف الاجماع وان توصف انبياء هذه الامة بصفات الذميمة وفيه من الازدراء على هذا
المنصب المنيف ما فيه مع اجماع المسلمين على خلافه وتكذيب قائله لقوله تعالى
وان من امة الا خلا فيها نذير المكلفون وما تعرض من التعليل يقتضي القتل بلا استتابة
لان يقال ان لازم المذهب ليس بمذهب او ادعى شركا مع نبوته عليه السلام واتصاله
او بمحاربته نبي او جواز اكتساب النبوة او ادعى انه يصعد للسماء او يعانق الحور
او استحل كالشرب يعني ان من ادعى ان شخصا من الاشخاص كان شريكا مع نبينا
عليه السلام او انه كان يوحى اليهما معا فانه يكون مرتدا وكذا اساء في انبياء المعجزة
كنوح وابراهيم عليهما السلام وكذلك من جوز القول لمحاربة الانبياء لان محاربتهم
محاربة للمؤمن حارب الله تعالى فقد كفر وكذا من قال ان النبوة مكتسبة وهو البلوغ
بصفاء القلب الى مرتبتها لانه يؤدي الى تجويز مجيء نبي بعد الانبياء وكذا من ادعى
انه يصعد الى السماء او يعانق الحور وكذا من يقول انه يدخل الجنة ويأكل من ثمرها
وكذلك من اعتقد بقلبه ان شرب الخمر او الزنى وما اشبه ذلك من كل محرم مجمع
عليه معلوم من الدين بالضرورة حلال وكذا لو قال او جحد حلالا علم من الدين
ضرورة لكان احمرا مثله ... اجمع على اباحة ما علم من الدين ضرورة كاباحة
اكل الخبز ويخرج ما علم ضرورة وليس بحكم ولا يتضمن حكما ولا تكذيبا في ان كالانكار
وجود بغداد وابا بكر وعمر وغزوة تبوك بخلاف انكار مكة وانكار غزوة بدر وحنين
وانكار وجود بيت المقدس لا باماتة الله كافرا على الاصح يعني ان من دعا
على شخص من المسلمين بان قال له اماتك الله على الكفر لا يكون كافرا بذلك على اصح
القولين لانه انما اراد التغليظ عليه والشتم وارادة الكفر لم تكن مقصودة له والعبارة
لا اماتك الله كافرا قاله لغيره او لنفسه لانه ان قال لنفسه ما مقصوده الا الدعاء
وقبلت الشهادة عليه يعني ان من شهد بكفر شخص فانه لا بد ان يبين
الوجه الذي كفر به لانه يجب على الشاهد ان يقول كفر بالشيء الفلاني ويبينه ولا
يجمله واستتيب ثلاثة ايام بلا جوع وعطش ومعاقبة وان لم يتب فان تاب
ولا قتل يعني ان المرتد عن الاسلام اصليا او طارئا يجب على الامام او على نائبه
ان يستتيبه ثلاثة ايام بلا جوع وبلا عطش وبلا معاقبة وان لم يتب
قتل بغروب الشمس من اليوم الثالث ولا فرق بين الحر والعبد والذكر والانثى ويقع
من ماله زمن ردته ما قوله وعياله لانه لا ينفق عليهم من ماله في زمن ردته لانه
معسر بسبب الردة وقوله وان لم يتب مبالغة في قوله بلا جوع وعطش

ومعاقبته ولا يبعد أن يكون في قوله واستتيب ثلاثة أيام لأنه يقتضي أنه يطلب منه التوبة وهو مات لأن المعنى واستتيب ثلاثة أيام سواء تاب أم لا فإن يجاب عن قوله وإن لم يتب على معنى أنه قال لم أتب فيصح جعل المبالغة في قوله واستتيب ثلاثة أيام ولا يحسب اليوم الأول وأنه أن الثلاثة تحسب من يوم ثبوت الكفر عليه لا من يوم الكفر ولا من يوم الرفع قاله الشيخ كريم الدين عن تقرير والده ومقتضى المواق عن وعلى هذا لا يحسب اليوم الذي وقع فيه الثبوت لما تقرر أن الأيام هنا لا تلفق وإنما كانت الاستتابة ثلاثة أيام لأن الله تعالى أخر قوم صالح لذلك الغرض وكونها ثلاثة واجب ولو حكم الإمام بقتله قبل الثلاثة الأيام مضى لأنه حكم بمختلف فيه **واستبرئت بحيضة** يعني أن المرأة إذا ارتدت وكانت متزوجة أو مطلقة طلاقا رجعيا أو كانت ممن يتوقع حملها فإنها لا تقتل حتى تستبرأ بحيضة واحدة وما زاد عن الحيضة بالنسبة إلى الحرة فإنه تعبد لا يحتاج إليه وأما إذا ارتدت وهي مرضع فإنها لا تقتل حتى يوجد من يرضع ولدها ويقبل غيرها قاله ابن القاسم **ومال العبد المرتد لسيده فيء** يعني أن العبد المسلم إذا ارتد فإن ماله يكون لسيده في ارتداده يأخذه بالملك لا بالإرث وبالفيء أي الراجح أنه يرجع له ماله إذا تاب عن قوله وإن تاب فماله له وإن كان المرتد حرا ومات أو قتل على ردته فإن ماله لا يكون فيئا محله بيت المال ليس لورثته منه شيء وظاهره ولو كان له ورثة كفار وظاهره ولو ارتد في صحة وقتل وهو كذلك عند ابن الحسن فيما إذا قتل قاله بعض وينبغي أن الموت جزء من الاستتابة كذلك وإذا مات من المرتد حال ردته فإنه يرثه من يستحق إرثه من أقاربه وإذا أسلم لا يسترجع له **وبقي ولده مسلما** يعني أن المرتد إذا قتل على ردته وله ولد صغير يبقى على الإسلام ولا يتبع أباه في ردته لأن التبعية للأب إنما تكون في دين يقر عليه **وبحيث** وبقي ولده مسلما إن حكم بإسلامه صغيرا كان أو كبيرا ولد قبل الردة أو بعدها على المذهب وقوله **كأن ترك** في التشبيه فيما قبله أي كما إذا ترك ولد المرتد أي غفل عنه حتى بلغ فإنه يحكم بإسلامه فإذا ارتد بعد بلوغه أجري عليه حكم المرتد **وأخذ منه ما جنى عمدا على عبد أو ذمي لا حر مسلم كأن هرب لدار الحرب إلا حد الفرية** أي من مال المرتد يعلم أن الاستثناء منقطع **والمعنى** أن المرتد إذا جنى عمدا على ذمي أو على عبد عمدا أو خطأ بعد ردته أو قبلها فإنه يؤخذ من ماله قيمة العبد

ودية الذمي وأما لو جنى عمدا على حر مسلم فإنه لا يؤخذ منه شيء من ماله لأن حده القود وهو يسقطه بقتله لردته كما إذا هرب المرتد لدار الحرب وقد كان قتل مسلما فإنه لا يؤخذ من ماله شيء من دية له وإذا رجع فيقتل للردة إن لم يسلم وللقتل إن أسلم وإذا قذف المرتد شخصا في بلاد الإسلام ثم هرب إلى بلد الحرب ثم أتى بعد ذلك فإن حد القذف وهو المراد بالفرية لا يسقط عنه لما يلحق المقذوف من المعرة وأما إذا قذفه في بلاد الحرب ثم أتى بعد ذلك فإن حد الفرية يسقط عنه وإن رجع إلى الإسلام فلا معنى لقوله عمدا بالنسبة للعبد لأن في بيت المال من العاقلة ومعنى لا تحمل عمدا وإنما ذكر العمد لأجل الذمي لأن خطأه في بيت المال كالمسلم **والخطأ على بيت المال كأخذه جناية عليه** يعني أن جناية المرتد خطأ على الذمي وعلى الحر المسلم على بيت المال كما أن لبيت المال أخذ أرش الجناية عليه ممن جنى عليه فلا يغرم عنه بأخذ ماله وعليه ما عليه وله ماله وأما على العبد سواء كان عمدا أو خطأ ففي مال المرتد **وإن تاب فماله له** يعني أن المرتد إذا تاب ورجع للإسلام فإن ماله يرجع له على المشهور وظاهره ولو عبدا لأن الراجح أن المرتد لا يكون فيئا بعد ارتداده محجورا عليه فلا ينزع منه المال فيئا كان أو ما لا يؤخذ من كلام الشيخ في حل قوله وأخذ منه ما جنى الخ **وقدر كالمسلم فيهما** ضمير التثنية يرجع للعمد والخطأ والمعنى أن المرتد إذا جنى في حال ردته جناية عمدا أو خطأ فإنه يقدر فيها بعد توبته كالمسلم فإن كانت الجناية عمدا على مسلم فالقود عليه وإن كانت خطأ كانت الدية على عاقلته وإن كانت على ذمي ففي ماله عمدا أو خطأ وما في جنايته على العبد والذمي والحر المسلم عمدا وخطأ فيما إذا مات على ردته وأما لو جنى عليه في حال ردته فلا يقدر مسلما بل هو كذلك فيه تلك خمس في دية المسلم **وبعبارة** والقصد في فيهما يرجع للعمد والخطأ الصادر منه لا الطارئ عليه في حال ردته وقول الشارح ويحتمل الطارئ عليه منه أو عليه فيه نظر **وقتل المستسر بلا استتابة إلا أن يجيء تائبا** المستسر يقتل ولا تقبل توبته إذا اطلع عليه قبل توبته اختيارا وسواء كان مستسرا بكفر أو بسحر ولو جاء البينة تائبا قبل الظهور عليه فإن توبته تقبل وقوله بلا استتابة أي بلا قبول توبة لا بلا طلب توبة والمعنى يبعث للطلب **وماله لوارثه** يعني أن المستسر إذا قتل فإن ماله يكون لوارثه إذا مات قبل الاطلاع عليه وكذا بعده إن تاب وسواء كانت توبته قبل الاطلاع أو بعده وإن كانت توبته بعد الاطلاع لا يسقط قتله وينبغي أن يكون مثله

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما

ما إذا أنكر ما شهدت به عليه البينة من أن فرقه **وقبل عذر من أسلم وقال أسلمت**
عن ضيق إن ظهر كأن توضأ وصلى وأعاد مأمومه المشهور أنه من أسلم
من الكفار ثم ارتد وقال إنما كان إسلامي لأجل عذر حصل لي وظهر عذره بقرينة فإنه يقبل
منه ويقبل بلا أدب إن لم يقع على الإسلام بعد ذهاب الخوف عنه وأما إن لم يظهر عذره
بعمومه قرينة كما إذا توضأ وصلى إماما لمن خلفه من المسلمين فلما أمن أظهر الكفر وقال
إنما فعلت ذلك لأخلص نفسي ومالي فإنه يقبل وقد تقدم أنه إذا
ومن صلى خلفه يعيد ما صلى خلفه أبدا ... ولا في الصلاة عن قوله ويطلت
بالاقتداء بمن كان كافرا **وأدب من تشهد ولم يوقف على الدعائم** **يعني** أن
الكافر إذا أتى بالشهادتين والحال أنه لم يوقف على الدعائم أي لم يلتزم أركان الإسلام
فإنه لا يقتل وإنما عليه الأدب فقط قال الناظم اللقاني وإنما كان التزام الدعائم ركنا
لأن الإيمان هو التصديق للرسول عليه الصلاة والسلام بما علم مجيئه به ضرورة وهذا
علم مجيئه به ضرورة أقوال الإسلام وأعماله المبني عليها فمن لم يلتزمها لم يصدق بها
فلم يكن مؤمنا ولا مسلما وقال القرافي بعد ما ذكر كلام اللخمي وغيره أنه يكفي الإيمان
إجمالا بأن يصدق بأن محمدا رسول الله والتصديق بالرسالة تصديق بما جاء به إجمالا
لأن الذي في المنتقى لا يتم التصديق بل تفصيلا تأمل **كساحر ذمي إن لم يدخل ضررا على مسلم** **يعني** أن الساحر الذمي يؤدب
إذا سحر المسلمين ولم يدخل عليهم ضررا بسحره وأما إن أدخل عليهم ضررا بسحره
فإنه يقتل لنقض عهده ولا يقبل منه إلا الإسلام كمن سب النبي صلى الله عليه وسلم
وظاهره أي ضرر كان قال الباجي وإن سحر أهل ذمته فإنه يؤدب إلا أن يقتل
أحدا بسحره فإنه يقتل به **وبعبارة** وينبغي أنه إذا أدخل بسحره ضررا على
مسلم أن يجري فيه على حكم من نقض عهده فيخير الإمام فيه بين القتل والاسترقاق
أو ضرب الجزية لا أنه يتعين قتله إلا أن يسلم كما نقله الشرح عن الباجي **وأسقطت**
صلاة وصياما وزكاة وحجا تقدم **يعني** أن المكلف إذا فرط في العبادات
قبل ردته من صلاة أو صيام أو زكاة ثم تاب ورجع للإسلام فإنه لا يؤمر بقضاء ذلك
وتسقط عنه لأن الإسلام يجب ما قبله وصار كالكافر الأصلي يسلم الآن ولم يجزه
ما فعله قبل الردة من الحج بل عليه حجة الإسلام **وبعبارة** وأسقطت
صلاة وصياما وزكاة بعلت أم لا إلا أنها إن لم تفعل أسقطت الردة قضاءها وإن
فعلت أسقطت ثوابها وقوله وحجا تقدم هذا بعد قطعا وعليه قضاؤه

لا ولو فعله بالعمد ... والصلاة والزكاة عنده وصلاة الحج لده وينبغي أن يغير
بعده الأمور بما إذا لم يقصد بالردة إسقاطها وإلا لم تسقط معاملة له بنقيض
قصده وقد نقله الشيخ البيعي ابن عمر في الإحصان قوله وبها إن خلاف عتقه
وتدبيره واستيلاد في المتقدم فلا تسقط والطعام أو الوقف كذلك **ونذرا**
وكفارة بالله أو بعتق أو ظهارا **يعني** أن الردة تسقط على المرتد النذر والأمور
حنث فيها أم لا كان العتق معينا أم لا والتفصيل ضعيف **وإحصانا ووصية**
يعني أن الردة من الرجل تسقط الإحصان لا من الزوجين وبها تبطل الإحصان
إذا أسلما ومن زنى منهما بعد رجوعه للإسلام لم يرجم حتى يتزوج وإذا أوصى
بوصايا ثم ارتد ثم رجع إلى الإسلام فإن توبته تسقط ما أوصى به فلا فيها إذا
قتل على ردته عتقت أم ولده من رأس المال وعتق مدبره في الثلث وبطلت وصاياه
إلى وسواء قتل على ردته كان أو تاب وأما لو ارتد الواهب فينبغي
أن لا تبطل الهبة إلا على قول سحنون أنه يحجر عليه **لا طلاقا وردة محلل**
ردة إلى أن **بعني** أن التوبة من الردة لا تسقط الطلاق الذي صدر منه
قبل ردته فإذا طلقها ثلاثا ثم ارتد ثم رجع للإسلام فإنها لا تحل له حتى تنكح
زوجا غيره فلو تزوجت بغيره في زمن ردته حلت له وهذا إذا لم يرتدا معا فإن ارتدا
معا ورجعا للإسلام فإنه يجوز له أن يتزوجها قبل زوج لأن الطلاق قد بطل
بالردة وكذلك إذا ارتد المحلل لمبتوتة ثم رجع للإسلام أو لم يرجع فإن تحليله
للمرأة لا يسقط لأن الردة في غيره وهو المراد في المحللة فتحل لمطلقها ولا خلاف
المرأة إذا طلقها زوجها ثلاثا ثم تزوجت بغيره وحلت للمطلق الأول ثم ارتدت
ثم رجعت إلى الإسلام فإن تحليلها يبقى وتحل للأول بعد زوج وكذا لو تزوج
بعد طلاق الأول لأنها أبطلت فعلها من نفسها وهو نكاحها الذي أحلها كما أبطلت
نكاحها الذي أحصنها **وأقر كافر انتقل لكفر آخر** **يعني** أن الكافر إذا انتقل
من كفر إلى كفر آخر فإنا لا نتعرض له ونقره على ذلك بناء على أن الكفر كله ملة واحدة
وهو ... من بدل دينه فاقتلوه محمول على من بدل دينه وهو دين الإسلام
وهو الدين المعتبر شرعا وعمومه كان أن المسلم لا يقر إذا انتقل للكفر ومفهومه
أنه إذا انتقل للإسلام يقر وهو كذلك **وحكم بإسلام من لم يميز لصغر أو جنون**
بإسلام أبيه فقط كأن ميز **يعني** أنه يحكم بإسلام الولد الذي لم يميز بسبب إسلام
أبيه فقط وعدم تمييز الولد إما لأجل صغره أو لأجل جنونه ولو بالغا وهم الأب

١٠٨
108

لا يحكم بإسلام الولد بسبب إسلام جده على المشهور وكذلك لا يحكم بإسلام الولد المميز الذي يسلم
وأهله بسبب إسلام أبيه فقط وكذا بإسلامه استقلالا على ظاهر المدونة والمراهق
... بقوله وحكم الخ ويجبر بالقتل إن امتنع بعد البلوغ فهو كمرتد بعد البلوغ
من العذاب أو النزعة من المعصية إلا المراهق والمتروك لها فلا يجبر بقتل إن امتنع
ويوقف إرثه هذا مستثنى من قوله وحكم بإسلام من لم يميز والمعنى أنه لا يحكم بإسلام المراهق
تبعا لإسلام أبيه وكذلك من أسلم أبوه وهو صغير وغفل عنه إلى أن بلغ سن المراهقة
فإنه لا يحكم بإسلامه تبعا لإسلام أبيه وإذا لم يحكم بإسلامه كذا وامتنع من الإسلام فإنه
لا يجبر بالقتل قال مالك في المدونة ومن أسلم وله ولد مراهق من أبناء ثلاث عشرة سنة
وشبهه ثم مات الأب وقف ماله إلى بلوغ الولد فإن أسلم ورثه وإلا لم يرثه وكان
المال للمسلمين ولو أسلم الولد قبل احتلامه لم يتعجل أخذه حتى يحتلم لأنه لو
ليس بإسلام ألا ترى أنه لو أسلم ثم رجع إلى النصرانية أكره على الإسلام ولم يقتل ولو قال
الولد لا أسلم إذا بلغت لم أنظر إلى ذلك وأبرمن إيقاف المال إلى احتلامه فقوله إلا
المراهق من المراهقة وهي المقاربة لأنه قارب البلوغ وقوله فلا يجبر بقتل إن امتنع
مفرع على ما قبله كما هو فهم منه أنه يجبر بغير القتل والتهديد والضرب وهو كذلك
ولإسلام سابيه إن لم يكن معه أبوه عطف على قوله بإسلام أبيه وهو على
صغار المجوس والكتابيين في رواية ابن نافع عن مالك وأما رواية ابن القاسم عن مالك
فإنه لا يجبر وأحرى منهما كما صرح في باب الجنائز من أن الصغير الكتابي لا يغسل ولا يصلى عليه
ولو نوى به سابيه الإسلام والمعنى أن الولد يحكم بإسلامه لأجل صغر أو لأجل جنون به
وإن كان بالغا يحكم بإسلامه تبعا لإسلام سابيه المسلم إن لم يكن معه أبوه كما
إن كان معه أبوه في ملك واحد فإنه يكون تبعا له والمتنصر من كأسير على الطوع
إن لم يثبت إكراهه يعني أن المسلم إذا دخل بلاد الحرب من تجارة أو غيرها
إذا تنصر فإنه يحمل على أنه فعل ذلك طوعا فيصير مرتدا لأن أفعال المكلفين
تحمل على الطوع حتى يثبت خلافه فقوله على الطوع عند الجهل وقوله إن لم يثبت
إكراهه مفهوم قوله عند الجهل فلا يغني عنه قوله على الطوع وإن سب
نبيا أو ملكا أو عرض أو لعنه أو عابه أو قذفه أو استخف بحقه أو غير
صفته أو ألحق به نقصا وإن في بدنه أو خصلته أو غض من مرتبته أو وفور
علمه أو زهده أو أضاف له ما لا يجوز عليه أو نسب إليه ما لا يليق بمنصبه
على طريق الذم أو قيل له بحق رسول الله فلعن وقال أردت العقرب قتل

ولم يستتب حدا إلا أن يسلم الكافر يعني أن من سب أو شتم نبيا مجمعا
على نبوته بقوله أو نحوه مما في معناه أو سب ملكا كذلك أو نحو ذلك من الأفعال
التي ذكرها المؤلف فإنه يقتل ولا تقبل توبته لأنه كفر حج يشبه كفر الزنديق ويقتل حدا
لا كفرا إن قتل بعد توبته لأن قتله لأجل ازدرائه لا لأجل كفره ولا فرق فيما يوجبه
بين التصريح والتعريض بأن يقول قولا فيه تنقيص وتوبيخ خلافه إيجابا أو سلبا
كقوله في القذف أما أنا فإني ... معروف أو لست بزان والتلويح الإشارة البعيدة
في الكلام ككثير الرماد في المنتقل منه لكثرة الطبخ ثم لكثرة الضيوف ومنه للكرم
وأولى من الإشارة القريبة فجاء كما يبين الفقهاء الإشارة للمبادئ وكذا يقتل من لعن نبيا
أو ملكا بصيغة اللعن أو غيرها أو تمنى مضرته أو عابه أي نسبه للعيب وهو خلاف
المستحسن عقلا أو شرعا أو عرفا في خلق أو خلق أو دين أو قذفه بأن نسبه للزنى أو نفاه
عن أبيه أو استخف بحقه بأن قال لمن قال له بحق النبي نهى عن الظلم لا أبالي بنهيه
ونحوه أو غير صفته كأسود أو قصير أو نحوه وكذلك يقتل من ألحق بنبي أو ملك نقصا
بأن ذكر ما يدل على نقصه إن لم يكن في بدنه بأن كان في دينه بل وإن في بدنه أو خصلته
أي شيمته وطبيعته التي طبع عليها أو غض أي نقص من رتبته أو من وفور علمه
أو زهده أو أضاف له ما لا يجوز عليه كعدم التبليغ أو نسب إليه ما لا يليق بمنصبه
على طريق الذم كما إذا نفى عنه الزهد أو قال نبي مكي أو نبي حجازي لأن وصفه
بغير صفته المعلومة نفي له وتكذيب به وهذا كله إجماع من العلماء وأئمة الفتوى
من لدن الصحابة وإلى هلم جرا وكذلك يقتل من قيل له بحق رسول الله فلعن وقال
أردت برسول الله العقرب لأنها مرسلة إلى من تلدغه ولا يقبل منه التأويل وقوله
قتل جواب الشرط في قوله وإن سب ولا فرق فيما يوجب القتل بين أن يصدر
من مسلم أو كافر حيث سبه بغير ما به كفر ... أن الكافر يقتل إلا أن يسلم
فإن أسلم فلا يقتل لأن الإسلام يجب ما قبله والفرق بين توبة الكافر أنها
تقبل وتوبة المرتد لا تقبل أن قتل المسلم حد وهو زنديق لا تعرف توبته والكافر
كان على كفره فيعتبر إسلامه ولا يجعل سبه من جملة كفره لأنا لم نعطهم العهد
على ذلك ولا على قتلنا وأخذ أموالنا ولو قتل أحدنا فقتلناه ... وإن كان من دينه
استحلاله وإن ظهر أنه لم يرد ذمه لجهل أو سكر أو تهور هذا مبالغة في
القتل يعني أن الساب يقتل وإن ظهر أنه لم يرد ذم النبي لأجل جهله أو لأجل سكره
أو لأجل تهوره في الكلام وهو كثرته من غير ضبط إذ لا يعذر أحد بالكفر بالجهالة ودعوى زلل

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

وفيمن قال لا صلى الله على من صلى عليه جوابا لصل أو قال الأنبياء يتهمون جوابا
لتتهمني أو جميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي صلى الله عليه وسلم قولان
يعني أن كل فرع من هذه الفروع الثلاثة فيه قولان الأول إذا قال شخص لآخر صل على
النبي عليه السلام فقال له مجاوبا لا صلى الله على من صلى عليه فقيل لا يقتل لأنه إنما
شتم الناس وقيل يقتل بلا استتابة لأنه إنما شتم الملائكة الذين يصلون على النبي
عليه السلام ومحلهما إذا قاله في حالة الغضب وإلا قتل بلا خلاف وكذا إذا قال
لا صل الله على [illegible] والثاني إذا قال شخص لآخر تتهمني مستهزئا فقال الأنبياء يتهمون
فكيف أنت فقيل يقتل بالاستتابة لبشاعة اللفظ وقيل لا يقتل لاحتماله أن يكون أخبر
عمن اتهمه من الكفار لكن يعاقب ويطول الثالث إذا قال جميع العرب البشر
يلحقهم النقص حتى النبي عليه السلام فقيل يقتل بلا استتابة وقيل يعزر ونقله
وهذا كالذي قبله في جريان القولين السابقين واستتيب في هزم أو أعلن بتكذيب
أو تنبأ **لما فرغ** من الكلام على المسائل التي توجب القتل بلا استتابة أتبعها
بمسائل اختلف فيها العلماء هل توجب القتل بلا استتابة أو لا توجب القتل وإنما
فيه العقوبة فقط **والمعنى** أن الإنسان إذا قال في حق النبي صلى الله عليه وسلم
إنه هزم فإنه يكون بذلك مرتدا يستتاب ثلاثة أيام بلا جوع وعطش فإن تاب وإلا قتل
والمؤلف تبع فيه ابن الحاجب وهو ضعيف والصواب ما جزم به القرطبي وهو أنه يقتل
ولا تقبل توبته ومثله من قال جيوشه والمراد به من هو فيهم لأن غايته ما هنالك
أن بعض المراد [illegible] وكذلك يستتاب من أعلن بتكذيب النبي عليه
السلام أو ادعى أنه يوحى إليه وأما إن لم يعلن بتكذيبه بل أسر بذلك
فإنه زنديق فيقتل بلا استتابة إلا أن يجيء تائبا قبل الظهور عليه وكذلك
لو كانت دعواه النبوة سرا فإنه يقتل بلا استتابة على ما اختاره ابن رشد
أن ظهر عليه وقيل إن يأتينا تائبا إلا أن يظهر عليه فأمر على قوله
وفي قوله أو أعلن بتكذيب وفي قوله تنبأ القتل بلا استتابة لأنه من السب
والمراد بالتنبي أن يدعي النبوة ثم أولى أو أخيهما إذا [illegible] وأشد عليه
صلى الله عليه وسلم أو لو تنبئ ولو تسمية أو بآية أي كلب أو غيره
بالنقص فقال نعم في بيرة [illegible] رعى الغنم أو قال لغضبان كأنه وجه منكر
أو مالك **يعني** أن من طلب شيئا بآخره من شخص كمن في قضية العسكر
بعيران أتيكو ذا للنبي عليه السلام فقال له إنه أتى واشتكى النبي صلى الله

عليه

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

عليه السلام فإنه يؤدب باجتهاد الحاكم وأما مسألة ابن عتاب التي
اجتمع فيها بمقتل العشار وقبيلها زيادة على ما قال المؤلف وليست كالكلام
المؤلف خلافا للسلف وكذلك يؤدب باجتهاد من قال لو سبني ملك أو رسول
كمن في المنزل لسببته لأنه يصير منه السب وإنما علقه على أمر لم يقع
وكذلك يؤدب باجتهاد من قال لآخر يا ابن ألف كلب أو خنزير ولم يقصد بشيء من
ذلك الأنبياء وإلا قتل لأنه شتمهم وكذلك يؤدب باجتهاد من قال لآخر وقد
عيره بالفقر تعيرني به والنبي عليه السلام قد رعى الغنم لأنه عرض بذلك النبي
عليه السلام في غير موضعه ومثله في الأدب قد رعى فقط وكذلك
يؤدب باجتهاد من قال لشخص غضبان أو قبيح المنظر كأنه وجه منكر
أو وجه مالك خازن النار لأنه جرى مجرى التحقير والتهزي بل والسب فيه تم بالسب
للملك وإنما السب واقع على المخاطب أو استشهد ببعض جائز عليه في الدنيا حجة
له أو لغيره أو شبهه لنقص لحقه لا على التأسي كإن كذبت فقد كذبوا أو لعن العرب
أو بني هاشم وقال أردت الظالمين **يعني** أنه يؤدب باجتهاد من استشهد
بشيء جائز على النبي في الدنيا من حيث النوع البشري كحالة تكون في ذلك الشيء المستشهد
المستشهد به حجة لهذا القائل أو لغيره فإن كان ذلك لأجل نقص لحق هذا
القائل لا على وجه التأسي بل ليرفع نفسه ولم يرد بذلك تنقيصا ولا عيبا ولا
سبا كقوله أن قيل في مكروه فقد قيل في النبي المكروه أو قال إن أحببت
النساء فقد أحبهن النبي عليه السلام أو قال أسلم من ألسنة الناس
والأنبياء لم تسلم من الشتم وإن كذبت بالبناء للمفعول فقد كذبوا أو لعن
صبرت كما صبروا وكذلك يؤدب باجتهاد من لعن العرب أو لعن بني هاشم
وقال أردت الظالمين منهم أو قال لعن الله من حرم المسكر أو قال لم أعلم من
حرمه وكذلك الأقوال لعن الله من قال لا يبيع حاضر لباد من أن عذره بالجهل وقوله
وقال أردت الظالمين الخ راجع لقوله أو بني هاشم وأما الأول فعيره أدب
من غير تفصيل كما هو مقتضى ما في التوضيح فإن لم يقل أردت الظالمين قتل وفي كلام
ابن مرزوق عن الشيخ ما يفيد أن القيد راجع للمسألتين وأن الأدب في الثانية
أشد منه في الأولى فإنه قال بعد ذكره لكلام الشيخ وقوة كلامه تقتضي أن الأدب
في الثانية أشد ومفهوم كلامهم أن هذا العام يتعلق بإرادة الظالمين في
المسألتين قتل ولا إشكال فيه أو ظاهره أنه يقتل ولا يستتاب [illegible]

من انه يكرب في نزاول بير عمه بنقل وكذلك جعله القبر قبرا في الثالثة جعلا وشدد
عليه في كل صعب فيقتل وإن كان نبيا وفي قبيح لأحد ذريته عليه السلام
مع العلم به كأن انتسب له أو احتمل قوله أو شهد عليه عدل أو لفيف فعاق عن القتل
أو سب من لم يجمع على نبوته أو صحابيا يعني أن من قال لكل صاحب صعب قرنان وإن كان
نبيا فإنه يؤدب ويشدد عليه في الأدب بالقيود والضرب الشديد وكذلك يؤدب
بالمال جنطا ويشدد عليه في التعزير من نسب قبيحا من قول أو فعل لأحد من
ذرية الرسول عليه السلام مع العلم به أنه من آله وكذلك من انتسب للنبي صلى
الله عليه وسلم بغير حق تصريحا أو تلويحا وإليه أشار بقوله أو احتمل قوله
الانتساب إليه بأن يقال أنت شيء بعد النعير فيقول ما أعرابي من أولا في
باطنه لا احتمال الكبر وغيره والانكر مع مسائل الأدب كلها لا تماثلها قول
محتمل للكبر وغيره وكذلك يشدد النكال بالضرب وغيره على من شهد عليه عدل
واحد أو شهد عليه لفيف من الناس بالسب واللفيف هو ما اجتمع
من قبائل شتى من غير تزكية لأحد منهم فحط بسبب ذلك الحكم عنه القتل
وكذلك يؤدب ويشدد على من سب نبيا أو ملكا لم يجمع على نبوته كالخضر
ولقمان ومريم وخالد بن سنان أو لم يجمع على ملكيته كهاروت وماروت وكذلك
يؤدب ويشدد على من سب أحدا من الصحابة أو ملكا لم يجمع صحابيا ولكن هذا البعض على عمومه
فإن من رمى عائشة بما برأها الله منه بأن قال زنت أو أنكر صحبة أبي بكر أو إسلام
العشرة أو إسلام جميع الصحابة أو كفر الأربعة أو واحد منهم كفر وسب الله كذلك
وفي استتابة المسلم خلاف هذا فرع من الكلام على ما يترتب على سب الأنبياء
من قتل وغيره شرع في الكلام على ما يترتب على سب الله تعالى فذكر أن سب
الله تعالى كسب النبي إن صريحا فكصريحه ومحتمله كمحتمله فيقتل بالصريح
ويؤدب بالمحتمل سواء كان الساب ذميا أو مسلما إلا أنه في استتابة
المسلم خلافا فقوله وفي استتابته أي بناء على الاستتابة لا تبطل كلام
المؤلف يدل على التشبيه لا يقال لانا نقول قوله وفي استتابة المسلم
خلاف يدل على المراد إذ لو كان فيه الأدب لم يتأت الاستتابة والراجح
قبول توبته وفي قوله كمن قال لقيت في مرضي ما لو قتلت أبا بكر وعمر لم أستوجبه
تشبيه لإفادة الخلاف وإن لم يكن المختلف فيه إذ هو في الأول
في قبول توبة المسلم وعدمه وهنا في قتله وأدبه أو تنكيله والمعتمد من قال

في مرضه هذا القول فهل يقتل لأنه نسب الباري إلى الجور وهو المعتمد أو لا وهو قول كالأمر
أو لا يقتل بل يؤدب ويشدد عليه لأنه إنما قصد الشكوى

باب

ذكر فيه حد الزنى وحكمه وما يتعلق به والزنى يمد ويقصر فالقصر لغة أهل الحجاز
قال تعالى ولا تقربوا الزنى والمد لأهل نجد وفي زنى يزني والنسبة إلى المقصور زنوي
وإلى الممدود زنائي ويكتب بالياء على لغة القصر وبالألف على لغة المد وفي
الشبهات الزنى هو بعض فرد من ذهب التي إنه جعل من الشيء كالمقاتلة والقاتلة
ومن فصله جعله اسم الشيء بنفسه وهو مجمع على تحريمه كتابا وسنة وإجماعا وجاحد
حرمته كافر وعرفه ابن عرفة بقوله الزنى الشامل اللواط مغيب حشفة
آدمي في فرج آخر دون شبهة حله عمدا فقوله آدمي أخرج به حشفة غير آدمي
كالبهيمي وقوله في فرج أخرج به مغيبها في غير فرج وأدخل في الفرج قبلا أو دبرا
لأنه يعم اللواط فقوله آخر على حذف الموصوف أي في فرج آدمي آخر أخرج به مغيبها
في فرج آخر وأدخل في الفرج غير آدمي وقوله دون شبهة أخرج به إيلاجه بشبهة في الحلية
أما باعتقاد حليته أو بجهل فيخرج الأمة المحللة ووطء الأمة ولده لا زوجة ولده فإن
ذلك زنى لكن الأول له شبهة في زوجته وقوله عمدا أخرج به الغلط والنسيان
والجهل والمؤلف حده بقوله الزنى وطء مكلف مسلم فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق
تعمدا فقوله وطء مكلف من إضافة المصدر إلى فاعله ومعنى إضافة الوطء
للمكلف تعلقه به أي تعلق الوطء بمكلف والمراد بالفاعل من يميل إلى الفعل
والمرأة تميل إلى ذلك فيشمل الواطئ والموطوءة فيخرج به غير المكلف كالصبي والمجنون
فإن ذلك لا يسمى زنى شرعا وإن كان يسمى لغة ولا يرد على تعريف المؤلف وطء
عن من لا يطيق بنفسه ومن ظاهر مما قاله ابن عرفة وأما كلام المؤلف فإنه أتى
بالألف على نكرة وكذا أبا المعقود في الحصار لأن من لا يطيق بنفسه يجوز ولا
حد عليه وقوله مسلم أخرج به الكافر للكافرة أو المسلمة إذ لا حد عليه
في الصورتين وإن كانت المسلمة تحد لأنه يصدق عليها وطء مسلم ولا يجوز كون الوطء
الواحدة حرام حلة من جهة وقوله فرج أي من مفعول وطء وما لم يكن الأحد من فعله
فلا حد على الصبي وكذلك لا حد عليه إذا وطئ غير الشبهة وتؤاخذ المرأة
ذكر نائم في فرجها فعليها الحد ولا حد على من وطئ جنية ولا غسل عليه أيضا
إلا أن ينزل فقوله لا ملك له فيه أخرج بالملك الزوجة والأمة على المملوك

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

الزكي لا تسلط له عليه في غير جهة الوطء وخرج به من وطئها لاخلال معه ونحو ذلك او ان
امتنع وطؤها لعارض من حيض او نحوه فان وطئها ذلك لا يسمى زنى شرعا وخرج بقوله
باتفاق النكاح المختلف فيه كالنكاح بلا ولي فان الوطء فيه لا يسمى زنى شرعا اذ لا
حد فيه فالمراد بالاتفاق اتفاق العلماء لا اتفاق المذهب واخرج بقوله تعمدا من
الجاهل بالعين او بالحكم كما يأتي وان لواطا اي ولو كان وطء الفرج لواطا اي الفرج
شاملا للدبر فيسمى زنى شرعا وإتيان أجنبية بدبر او ميتة غير زوج او صغيرة
تطيق وطئها فهو مذهب المدونة ان اتيان الاجنبية في دبرها يسمى زنى لا لواطا فيجلد
فيه البكر ويرجم فيه المحصن واحترز بالاجنبية من الزوجة فانه يؤدب حيث وطئها
في دبرها وكذلك من اتى ميتة غير الزوجة وزوجة بعد موتها في قبلها او دبرها
فانه لا حد عليه وشمله التعبير بتعمد لا يتصور حد الزنى عليه وكذلك يحد
من اتى نائمة او مجنونة واما الزوج اذا اتى زوجته بعد موتها في قبلها او دبرها
فلا حد عليه وشمله التعبير مع انه لا صداق على واطئ الميتة بشبهة على
عقوبته وشبهه ان من وطئ زوجته الميتة في نكاح التفويض لا يجب عليه
الصداق وكذلك يحد من زنى بصغيرة يمكن وطؤها في قبلها او دبرها واما من لا يمكن
وطؤها اذا وطئها المكلف فلا حد عليه فوله بكر وطئها اي الواطئ لها وان لم
يكن بلغ فقوله او صغيرة الخ معطوف على اجنبية او مستأجرة لوطء او غيره
او مملوكة تعتق او يعلم حريتها او محرمة بصهر مؤبد او خامسة او مرهونة او ذات
مغنم او حربية او مبتوتة وان بعدة وهل وان ابت في مرة تأويلان يعني ان من استأجر امة
للوطء ثم وطئها فانه يحد ولا يكون عقد الاجارة شبهة تدرأ عنه الحد
ومن باب اولى الامة المودعة والموضوع ان الموجر لها غير السيد والا فلا نص
انه تحليلة وكذلك يحد من اشترى امة تعتق عليه بنفس الشراء كالام والفروع
ونحوهما ثم وطئها وهو عالم بالتحريم والا فلا وشمل قوله تعتق ما اذا اشتراها
على انها حرة بنفس الشراء وكذلك من اشترى امة وهو يعلم انها حرة ومن حرم لا تعتق عليه
ثم وطئها وهو عالم بتحريم وطئها وكذا الوطء في المملوكة للغير بخلاف لو تزوجها وهو يعلم
انها مملوكة للغير فلا حد عليه وكذلك يحد من وطئ المحرمة بصهر مؤبد بنكاح واما بملك
فانه يحد ان كانت تعتق عليه كالام وان كانت لا تعتق فلا حد عليه كما في المعنى
ان تزوج ابنه زوجته وكذا من نكح نكاحا يحد للخلاف وان تزوج زوجة ابيه او زوجة ابنه
حد ان كان عالما بتحريم ذلك واذا احد بوطء المحرمة بالصهارة فاولى من وطئه

ابو حنيفة

محرمة

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

112

محرمة بالنسب او بالرضاع بالنكاح بنكاح لانه لا يكون الا مؤبدا بخلاف المحرم
فلا يكون مؤبدا كما اذا عقد على الام من غير دخول فلا تحرم بنتها وانما اقتصر على
الصهر لاجل قوله مؤبد وقد يقال ان الصهر لا يكون الا مؤبدا وحرمة نكاح البنت
على الام غير المدخول بها لاجل الجمع كالاختين لا بالصهارة بدليل انه لو طلقت
الام حلت البنت فاذا دخل بالام صار صهرا ولا يكون الا مؤبدا لان الصهارة
متى حصلت لا تكون الا مؤبدة وانما اتى بمؤبد بالتأبيد التحريم وكذلك يحد من
تزوج خامسة ودخل بها وهو عالم بتحريمها ولو ادعى بعد عقده على الخامسة
انه كان طلق واحدة من الاربع قبل ان يتزوجها فانه لا يصدق وكذلك يحد من وطئ امة
عنده مرهونة عالما بان لا اذن له في وطئها وكذلك يحد من وطئ امة من المغنم
قبل القسم سواء حيز المغنم ام لا بان قدرنا عليهم وهي منهم سواء كان الجيش
كثيرا او يسيرا وتعبير ابن يونس بكثير ضعيف ما مشى عليه المؤلف وكذلك يحد من
دخل في دار الحرب فوطئ حربية وكذا اذا وطئها في دار الاسلام وفرض بعضهم
بتغيبها الا ان خرج معه بها لانها صارت في ملكه والحربية تعم من ذات المغنم بالاولى
وقد يقال انما نص على الحربية الحربية لعدم جريانها في ملك من حد مقصوم بخلاف
ذات المغنم وكذلك يحد من طلق زوجته بلفظ البتة ونحو الطلاق او بلفظ الثلاث
ثم عقد عليها ووطئها بعد تمام عدتها او بعد عقده وهو محرم مطلقا اي سواء
ابتها في مرة او مرات فتخرجات الصحيح من قال بالزام الواحدة في البتة وانما يحد
في المختلف فيه لا فيما اذا ابتت في مرة لقوة الخلاف في البتة هل هي واحدة ام لا ولا يحد
او مطلقة قبل البناء او معتقة بلا عقد كأن يطأها مملوكها او مجنون بخلاف الصبي
الا ان يجهل العين او الحكم ان جهل مثله الا الواضح يعني ان من طلق زوجته قبل ان
يبني بها طلقة او طلقتين ثم وطئها من غير عقد فانه يحد الا ان يعذر بجهل وكذلك
يحد من اعتق امة ثم وطئها من غير عقد فقوله بلا عقد راجع لهما واصلا
عليه مع تنبيه لمن وطئ بعد حنثه ولم يعلم واما المطلقة بعد البناء طلاقا بائنا
دون الثلاث فانه لا حد على واطئها في العدة واما بعدها فيحد قاله ابن مرزوق ولا
تزوج فاتت ذكر انه لا حد عليه مطلقا وكذلك تحد المرأة اذا امكنت مملوكها من نفسها
حتى وطئها من غير عقد لا ان كان بعقد للشبهة وان كان غير صحيح وكذلك
تحد المرأة اذا امكنت مجنونا من نفسها لا ان مكنت صبيا بغير على الجماع اذ
لا لذة لها كالكبير المجنون وكذلك لا حد على واطئ وهو جاهل العين الموطوءة

ح
قولنا بنفوس
الحر...



بان ظنها زوجته او امته واما اذا اقدم عليهما وهو شاك ثم تبين له بعد الوطء انها اجنبية
فظاهر كلامهم وان لم يكن صحيحا معروف الحد وكذلك لا حد على من وطئ وهو جاهل للحكم
اذا التحريم لا يخفى عمن مع علمه بعين الموطوءة الا الذي لو اوضح الذي لا يجهله الا النادر
ولا يعذر بجهل كدعوى المرتهن والمستعير حل وطء المرهونة او المستعارة ثم ان قوله
والواضح مستغلا من قوله ان جهل مثله وكذا قال البساطي وغيره ا يرجع
الى جهل مثله وليس بغير راجع ثم ان قوله الا ان يجهل العين او الحكم غير مخالف لقوله
فيما يأتي في باب الزنى او جهل وجوب الحد او الحرمة لان الزنى وجوب الحد من الواضح
لذا لا يجهله لكنه خلاف نظام قول الحد وقد نظمي الاسلام وعليه فلا يعذر جاهل
في شيء من الحدود لا مساحقة وادب بنات اجتهادا كالبهيمة وهي نعم من ضحها في الزوج
والا كل ومن حرم لعارض كحائض ومشتركة او مملوكة تعتق بعني
ان شي ان النساء اذا بعلن بعضهن ببعض فانه لا حد عليهن واما في هذا الفعل
الادب باجتهاد الامام لانه لا ايلاج فيه ومثله واطئ البهيمة وكذلك من
من فعله انه لا يحد من مقطوع ومجبوب ذكر وصبي وصبية ممن لا يجب عليه فهو المؤلف
في الغصب واد ب من وكذا المراة تدخل في فرجها ذكر بهيمة حي او ميت او ذكر ادمي
ميت لان فعلك واحد من ذلك معصية وليس بزنى ويثبت بشاهدين ولا تقتل
البهيمة وان كانت مما توكل الكلف وللشافعي قول بقتلها او يلحق الانياب
بولد مشوكا ولان بقاءها يذكر الفاحشة فيتعير بها فوله او احدهما الشامل
وكذلك يؤدب من وطئ زوجته او امته في حال حيضها او احرامها وما اشبه ذلك
لان من وطئ عليه لم تكن اجنبية واما هو لعارض ويزول ولا يحتمل ذلك حد
الزنى لان هذا مفهوم قوله لا ملك له فيه وكذلك يؤدب من وطئ امة مشتركة
من احد الشريكين او الشركاء لان الشريك له في الامة المشتركة ملك قوي والشبهة
اذا قويت تدرأ الحد فيسقط وكذلك يؤدب من اشترى امة لا تعتق عليه بنفس
الملك كعمته وابنة اخيه وما شبه ذلك ثم وطئها وهو عالم بتحريمها واما
لم يحد لعدم انطباق حد الزنى عليه ويلحق به الولد وتباع عليه خشية
ان يعود الى وطئها ثانيا او معتدة يحتمل امة معتدة الخ ان استبراء ا
وطئ امته المعتدة لا حد عليه ويحتمل امراة معتدة الخ اذا عقد على
معتدة من غيره ووطئها عالما فانه لا حد عليه وهو المشهور مع ادبه
الذي طادى عليه واما لو كانت معتدة منه فان كانت مبتوتة بغير تعدد

ولا حد وان وطئ الرجعية والبائن
ونوى بوطئه الرجعة في الرجعية وبغير عقد جديد
في البائن فهي الرجعية لا حد وفي البائن
ا حد الخ

وان كانت غير مبتوتة بان كانت رجعية او بائنا بغير الثلاث فان كانت رجعية
ونوى بوطئه الرجعة او غير رجعية ونكحها بعقد جديد فلا حد ولا ادب وفي البائن
لا حد عليه ووطئها في العدة او بعدها لان العصمة باقية في الجملة فلا يحتاج الى اعادتها
استبعاد تهامن قوله وان ابتة في ... خلافا للمزني وبنت على ام لم يدخل بها او على اختها
يعني ان من عقد على المراة وقبل الدخول بها عقد على ابنتها ودخل بها فانه لا حد
عليه لما علمت ان العقد على الام لا يحرم البنت فاذا امته البنت في عصمته فاذا
طلق الام قبل الدخول بها حلت له ابنتها اما لو دخل بالام او تلذذ بها لحرم فلا تحد
بحدود كذلك في عكس كلام المؤلف الحد لما هو ظاهر المدونة وكذلك لا حد على من تزوج
اختا على اختها ودخل بها ومثل لا حد سواء كانت الاخت من نسب او رضاع
لان الاية اقتضت تحريم الاختين من نسب او رضاع او محل عدم الحد ان كانت
الاخت من رضاع لان تحريم الجمع ح بالسنة واما لو كانت من نسب فانه يحد اذا
وطئها التحريم يجدها بالكتاب واليه ذهب بعض شيوخ عبد الحق وإلى هذا اشار
بقوله وهل الا اخت النسب لتحريمها بالكتاب تاويلان ولا حد على من تزوج
المراة على عمتها مثلا لان التحريم لذلك بالسنة لا بالكتاب وكامة محللة وقومت
وان ابيا المشهور انه لا حد على من وطئ امة قد حللها له مالكها للشبهة واما عليه
الادب فقط وسواء كان عالما بالتحليل او جاهلا والولد لاحق به الا من وطء
الشبهة وسواء رضيا بذلك اي صاحبها والواطئ بها اولا وعدم الحد وما عداه
لمذهب عطاء القائل بجواز التحليل ابتداء وانظر ما حكاه الكاف
لان التحليل خاص بالفروج بماء الا ان يقال يحمل الامر على الغير والكلام احكمته
فاجبه شابهة حزبة من ... ومعنقة لا جل وقد يعلك احكمته الكلام الجزا
كما بلغنا عن بعض البربر وبعض بلاد ... انهم يحللون ازواجهم للضيفان
يعتقدون ذلك ما جملا منهم فعليهم الادب ان جهلوا ذلك او مكرهة او مبيعة
بالغلاء يعني ان المكرهة لا حد عليها ولا ادب لتبعي ... التعمد عنها اتفاقا
وفي المكرهة الخلاف الخ وكذلك لا حد على الحرة اذا اقرت زوجها بان ...
فباعها لاجل الغلاء فوطئها المشتري لعذرها بالجوع وقربانت من عصمة
زوجها ومثله البيع تزوجها لغيرها وترجع المشتري بالثمن على
الزوج ان وجده والا فعليها لانها غرته قوله وفعلا وبعمارة
البناء بمعنى في المبيعة في زمن الغلاء وبيعها في زمن الغلاء يستلزم كونها

جوعا نز. فلا يخالف ما في سماع ابن القاسم من جاء فباع زوجته من رجل فأقر له بذلك فوطئها مشتريها فيقيم الحد وهو رأى أنهما يعذران وتكون طلقة بائنة ويرجع المشتري بالثمن **قلت** فإن لم تكن جوع فيرى أنها تحد وينكل زوجها ولكن جرى العمل اهـ **وكمن ادعى شراء أمة ونكل البائع وحلف الواطئ** **يعني** أن من وطئ أمة وادعى أنه اشتراها من مالكها وأنكر البيع ربه فتوجهت اليمين على البائع بأن طلبها منه المشتري فنكل عنها فتوجهت على الواطئ فحلفها أنه اشتراها فإنه لا حد عليه لأنه قد تبين أنها ملكه وهو وطئ على ملكه وهذا قول ابن القاسم في المدونة واختاره ابن رشد ويفهم من كلام المؤلف أنه إذا نكل الواطئ يحد مع نكول البائع أيضا وأنه إذا حلف البائع يحد أيضا **والمختار أن المكره كذلك والأكثر على خلافه** **تقدم** أن المكرهة على الوطء لا حد عليها اتفاقا وأن الرجل المكره على الجماع هل يحد أم لا مذهب المحققين كابن رشد واللخمي وابن العربي لا حد عليه وغيرهم يقولون عليه الحد وعليه أكثر أهل المذهب وهو المذهب **ويثبت بإقرار مرة إلا أن يرجع مطلقا أو يهرب وإن في الحد** تقدم الكلام على تعريف الزنى وذكر هنا أنه يثبت بأحد أمور ثلاثة الأول الإقرار ولو مرة ولا يشترط أن يقر أربع مرات خلافا لأبي حنيفة وأحمد في اشتراطهما ذلك لما في حديث ماعز بن مالك أنه ردده النبي صلى الله عليه وسلم حتى أقر أربع مرات قال ابن عرفة نصوص المدونة وغيرها والمذهب يحد المقر بالزنى طوعا ولو مرة واحدة وفي الصحيح اغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها فغدا عليها فاعترفت فأمر بها فرجمت فظاهره مع الصحيح الاكتفاء بأقل ما يصدق عليه الفعل وهو يصدق بالمرة الواحدة **والجواب** عن حديث ماعز أن النبي صلى الله عليه وسلم استنكر عقله ولذا أرسل لقومه يسألهم عن عقله هل يعرفون ... وفي بعضهم فما في رجمه الإمام بأن المؤلف بلو كابن الحاجب لانه ينبه به للخلاف المذهبي ويبين في ذلك خلاف بل الخلاف في حنيفة وأحمد وأما ابن الحاجب فليس كالمؤلف فيما ذكر ومحصل كلامه أن الزاني يحد بإقراره ما لم يرجع فإن رجع عن إقراره قبل رجوعه ولا يحد وسواء رجع في الحد أو غيره لكذب أو لشبهة كقوله وطئت امرأتي وهي حائض أو أختي من الرضاع وظننت أن ذلك زنى ومثل الرجوع إذا قامت بينة على إقراره بالزنى وهو ينكر ذلك

فإن إنكاره يعد رجوعا على مذهب ابن القاسم وكذلك يسقط الحد عن الزاني المقر إذا هرب في أثناء الحد ولا يتبع فعن نعيم بن هزال في قصة ماعز ابن مالك في أثناء الحد جزع فتبعوه فقال لهم ردوني إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يردوه فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم هلا تركتموه لعله يتوب فيتوب الله عليه وأما الهروب قبل الحد فلا يعتبر ويقام عليه الحد والواو في قوله وإن في الحد والحال وإن زائدة أي أو يهرب وهو في الحد والحال أنه في الحد إنما كان الهروب في أثناء الحد مسقطا له لأنه بعد إذاقة العذاب دال على الرجوع بخلافه قبل أخذه فإنه لا حجة فيه عليه **وبالبينة فلا يسقط بشهادة أربع نسوة ببكارتها أو بحمل في غير متزوجة وذات سيد مقر به** **يعني** أن الزنى يثبت أيضا بالبينة العادلة ولا بد من أربعة عدول يشهدون أنهم رأوا فرجه في فرجها كالمرود في المكحلة في وقت واحد وبرؤية واحدة على ما مر ولو ادعت المرأة بقاء بكارتها وأنها رتقاء ونظر إليها أربع نسوة وصدقنها على ذلك فلا يسقط الحد الذي ثبت عليها بشهادة البينة ولو قام على العذرة أربعة رجال سقط الحد كما يفهم من كلام المؤلف ويجوز للرجال أن يتعمدوا الشهادة ابتداء كما يفيده كلام ابن مرزوق عن ابن القاسم وكذلك يثبت الزنى بظهور الحمل في حق امرأة حرة أو أمة غير المتزوجة والتي ليس لها زوج وفي حق أمة سيدها منكر لوطئها ... أو لها زوج لا يلحق به الحمل احترازا مما إذا كان صبيا أو مجبوبا أو ولدته لأقل من ستة أشهر من يوم العقد بكبيرة فإنه بمنزلة من لا زوج لها متزوجة **ولم يقبل دعواها الغصب بلا قرينة** **يعني** أن المرأة التي ظهر بها حمل ولم يعرف لها زوج أو كانت أمة ولا سيد لها أو لها سيد وهو منكر لوطئها فإنها تحد ولا يقبل دعواها الغصب على ذلك بلا قرينة تشهد لها بذلك وأما إن قامت لها قرينة فلا حد عليها كما إذا جاءت تدمي وهي مستغيثة عند النازلة أو أتت متعلقة على ما مر بيانه عند قوله وإن ادعت استكراها على غير لائق بلا تعلق **يرجم المكلف الحر المسلم إن أصاب بعدهن بنكاح لازم صحيح** قد علمت أن أنواع الحد ثلاثة رجم وجلد مع تغريب وجلد منفرد وبدأ بالرجم لأنه أعظم أنواع الحد **والمعنى** أن المكلف الحر المسلم إذا عقد عقدا صحيحا لازما ووطئ وطأ مباحا بانتشار من غير مناكرة فيه بين الزوجين ثم زنى بعد ذلك فإنه يرجم لأنه طاح محصنا

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

بقوله اذا طاب او طئ وعبر بالاصابة لانه لا يشترط كمال الوطء بل يكفي مغيب الحشفة او قدرها من مقطوعها والضمير في يقربن للوطء اي بعد الوطء السابقة والباء في بنكاح بمعنى في اي في عقد نكاح لازم فخرج بقوله عقد وطء السيد امته وبقوله لازم نكاح المعيب والمعيبة والمغرورة فلا يكون محصنا العوق الذي يوم بانه اذا زنى فلا يرجم بل يجلد كالبكر وفاعل صح الوطء اي حل فاذا زنى بعد ان وطئ زوجته في حيضها ونحوه فانه يجلد كالبكر لعدم حلية الوطء الواقع بعد العقد الصحيح اللازم فقوله يرجم بالمثنات المشدد وحوزه البساطي بالقدر قراءته بالبناء للمجهول وعليه فهي متعلقة بالزاني المتقدم وهي كالمستحقة اي الزاني محصور يرجم المكلف وجلد البكر وتغريب الذكر الحر اي الحكم مصحوب بهذا الحكم فيعد النسخة يطابق باسره بل صحيحة ولها معنى لكن لا حاجة اليها لان المعنى في حد ابن الا التكليف الا ان كان هنا الحد بادر وشروط الاحصان عشرة ومتى تخلف شيء منها لا يرجم ومنها البلوغ والعقل والحرية والاسلام والاصابة في عقد نكاح لازم ووطء مباح صحيح بانتشار واما علم الخلوة فيزكو ما يقع عنه ولم يذكر الاصابة لانها ضمن مجردة متفقة ولم يبق قراءة التشيد ها الام متعلق بيرجم على قراءته بالبناء ويرجم على قراءته بالبصير الا الحمد بالحجارة معتدلة فلا يرجم بحجارة كبار خوف التشويه ولا بحجارة صغار خوف التعذيب لعدم الاسراع الموت قاله ما المعتدلة اقرب للاجهاز عليه ولم يعرف مالك حفرا مشجعا ولا سنة معمولا بها لان البينة الظاهرة بان الزاني يرجم لم يؤمر بها لان ابن ابي ذر وهو لم ينظر كالا بي حنيفة والحربي وان وجد في النسائي وابي داود ان الثاني عمر مالك (وان اسلم ان انكحه بعضهما) وان عبدين وكافرين بعقد اي اللائط اذا كان بالغا طائعا فانه يقتل سواء كان محصنا او لا سواء كانا عبدين او كافرين فان قيل من عمل عمل قوم لوط فعلى الفاعل والمفعول به الرجم احصنا او لم يحصنا والاصل في ذلك جلوع ولا ما وان كان المفعول به صغيرا او صبيا طائعا لم يرجم ويرجم الفاعل واشهاد فيه كالشهادة على الزنى والتبعير على العبد الزاني يرجم الا ان عليه نصف العذاب والنصف للرجم فيقال ابن يونس وآخذ اسلم النصراني فبل ان يقام عليه حد القتل او الحربة او الحد فانه يقام عليه لانه حد لا حد منه فهو لا ترمه كالدين اما الزنى انما تعافى على المسلم اذا لم يقم قبل ان اخذه الشافعي اسلم فاما حقوق الله تعالى فلا تقام عليه كحد الزنى والخمر لقوله تعالى قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر

لم

116
115

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

لهم ما قد سلف قوله كلا يخ اي حد اللواط فهو من باب النسبة كقولهم ابن تمني وقابلا بالحذف نبل ولبيس ما فاعل من لاط بلوط فهو لائط والمتاع فوقه مطلقا اي فاعلا ومفعولا محصنا او غير محصن ولا يرجم بحديد بالغيرة او غير بالغير لكنه بصبرا او مكرها لانه يشترط الطوع والبلوغ والمناصح بقوله وان عبدين او كافرين مع دخولها اذا دخل تحت الاطلاق ردا لقول من يقول ان العبد يجلد خمسين وان الكافر يرد الى احكام ملته (وجلد البكر الحر مائة وتشطر بالرق وان قل) هذا هو النوع الثاني من انواع الحد والمعنى ان البكر الحر المسلم البالغ اذا زنى فانه يجلد مائة جلدة ويغرب عاما والمراد بالبكر غير المحصن وهو من لم يتقدم له وطء مباح في نكاح لازم بان لم يتقدم له وطء اصلا وتقدم له وطء في امته او في زوجة لا كرع حيضها او في نكاح فاسد لم يفت ويسخ واما الرقيق ذكرا او انثى فيجلد خمسين جلدة لان الرقيق عليه نصف ما على الحرين العذاب وذهب ابي عباس وجماعة الى ان لا يجلد الا اذا تزوج لقوله تعالى فاذا احصن فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ومعنى احصن تزوجن ومفهومه ان غير اذا لم يتزوج لا يجب عليهن الجلد والجواب ان ذلك انما يتاتى على قراءة ضم الهمزة من احصن اما على فتحها فمعناه اسلمن وهذا قول الاكثر وعلى القراءة الاولى فلا حجة فيها لانه اذا اوجب عليهم الجلد مع الاحصان دون الرجم بالتزوج فالاولى ان لا يجب عليهم الرجم اذا لم يتزوجن فظهر ان الاولى هو الله به سيقت لنفي الرجم على الامة قاله وهذا المجمع الموافقة (وتحصن كل دون صاحبه بالعتق والوطء بعده) يعني ان احد الزوجين الرقيقين اذا اعتقه سيده ثم اصاب صاحبه بعد العتق فانه يتحصن دون صاحبه الذي لم يحصل له عتق وكذلك اذا اسلم الزوج ثم اصاب صاحبه فانه يتحصن وتقدم التنبيه على انه يشترط في الوطء الذي يحصن ان يكون بانتشار وان لا يكون ممنوعا وان لا يكون فيه مناكرة كما في الاحلال قاله ابن الحاجب (ويعلم وتحصنه ففيه مملكة في فوقه الجزية) وكل ما علم بفصل به السور فهو في قوة قولنا وقد يتحصن كل من الزوجين وقد يتحصنان معا والحاصل انه قد يتحصن كل من الزوجين وقد يتحصن واحد منهما وقد يتحصن الزوج دون الزوجة او بالعكس ويكون بلا العتق ويكون الضمير في بعده راجعا للعتق ويكون شاملا لجميع الصور لكن كان احسن لكن انما خص العتق لانه المطرد واما الاسلام فلا يطرد لانه انما يتاتى من جانب الزوج ولا يتاتى في زوجة مسلمة تحت كافر (وغرب الحر الذكر فقط عاما)

بزنا هو النوع الثالث من انواع الحد وهو التغريب مع الحد والمعنى ان الحر الذكر اذا
زنى فانه يجلد مائة ويغرب عاما كاملا من يوم سجنه في البلد الذي نفي اليه واما العبد
لا تغريب عليه لما يلحق سيده من الضرر ذكرا كان او انثى وكذا الحرة لا تغريب عليها
لما يخشى عليها من الزنى بسبب ذلك ولو رضي سيد العبد او رضيت المراة او زوجها
واشعر قوله غرب انه لو غرب نفسه لا يكفي وظاهر قوله وغرب الذكر الحر ولو كان عليه
دين لانه يوخذ من ماله وهو كذلك واجرة عليه وان لم يكن له مال ففي بيت المال يعني
ان الحر البكر الزاني اجرة حمله الى البلد الذي ينفى اليه عليه فان لم يكن له مال فانها
تكون على بيت المال اي الماكل والمشرب والغطاء والوطاء وكذلك المحارب فان لم
يكن بيت المال او لم يتوصل اليه فعلى المسلمين وتجوز المولف في الاجرة اذ الاجرة الحمل
والماكل والمشرب والغطاء والوطاء والسجن بفدك وخيبر من المدينة بعد فدك في بعد
بينهما وبين المدينة يومان وقيل ثلاث مراحل وخيبر في بعدها ايضا فينبغي ان الزاني
والمحارب النافي اجرهما وقد نفيت انه عليه السلام نفى من المدينة الى خيبر ونفى علي من
الكوفة الى البصرة فيسجن سنة يعني ان الزاني او المحارب اذا غربا فان الزاني يسجن
عاما والمحارب يسجن حتى تظهر توبته واول السنة من حين سجنه في البلد
الذي ينفى اليه قد ذكر العلماء فيما له لا ابتداء له مع سجنه فمن ثم اخر سجنه حول بلد التغريب
فيكون التغريب اكثر من عام فلو اقتصر على ما هنا كان انسب وان عاد اخرج
ثانية اي فان عاد الزاني بعد وسجن قبل مضي سنة من يوم سجنه فانه يخرج مرة
ثانية الى الموضع الذي كان به او الى غيره من الجهات وبهذا عبر ابن الحاجب وابن عبد
المقتضى لا عادته في الموضع الاول فالاخراج اعم من العود وليس لنا ان نقول
عاد للزنى ثانية لان هذه ليست منصوصة وانما ذكر في التوضيح فيها وفي الغريب
اذا زنى ولعله والظاهر لو زنى في المكان الذي نفي فيه او زنى الغريب بغير بلده فهل يكون
سجنه في البلد الذي زنى فيه تغريبا له فقال بعضهم والظاهر والله اعلم انه ان تانس
في السجن مع المسجونين بحيث لم تتوحش نفسه غرب بموضع اخر يسجن فيه والا فيسجن
الاول والغريب ان كان يعود نزوله فيراد ان يتانس باهل البلد الذي زنى فيه يسجن بها والا
اخرج لبلد اخر وتوخر المتزوجة حيضة يعني ان المراة المتزوجة اذا زنت فان
قامة لا تقام عليها حتى تحيض حيضة واحدة خشية ان يكون بها حمل ومن باب
الاولى تاخير اقامة الحد عليها اذا كان ظاهرة الحمل فاذا وضعت اخرت في الجلد
لتعد نفسها الا في بعض الرجم لا اذ الام يوجد من نرضع الطفل وبالجلد اعتزال

الهواء

الهواء يعني وشطر بالجلد اعتزال الهواء بالحر والبرد فلا يجلد في الحر الشديد وفي البرد الشديد خوف الهلاك
والنفاس ايضا للمرض ينتظر عليه ما الحد والحق به ابن القاسم في المدونة الحر واما الرجم الذي في القصاص
واقامة الحاكم والسيد ان لم تتزوج بغير ملكه بغير علمه يعني ان الحد رجما او جلدا لا يقيمه
على الاحرار والعبيد الا السلطان والسيد يقيمه على مملوكه حد الزنى بشرطين احدهما
ان يكون المملوك خاليا من الزواج او متزوجا بملك سيده واما ان كانت له زوجة حرة او
امة لغير سيده فلا يقيم الحد عليه الا الامام ثانيهما ان يثبت الزنى على الرقيق
باقرار او بظهور حمل او بشهادة اربعة ذكور احرار غير السيد فان كان السيد احدهم
رجع للامام اذ ليس للسيد ان يحد بعلمه فقوله وان لم يتزوج بغير ملكه بان لم يتزوج
اصلا او تزوج بملكه فالجار والمجرور الاول متعلق بتزوج والثاني متعلق باقامة اي
والاول منهما فيه الشرط في اقامة السيد نصا والثاني فيه وفي الحاكم ان الضمير في اقامة
ان رجع للجلد ففي السيد وعسر في الحاكم لانه يقيم الحد مطلقا وان رجع للحد مطلقا ففي
الحاكم وعسر في السيد لانه انما يقيم الجلد فيجعل مشترك كانه جمع للحد مطلقا للحاكم
وللجلد في السيد فيكون من باب عطف رمح ونحوه اه وافهم السيد على مملوكه
حد الزنى والقذف لا السرقة فلا يقيمها على العبد الا الولي فان قطعه السيد دون
الوالي وكانت البينة عادلة واصاب وجه القطع عوقب وقيل يعاقب
لئلا يمثل الناس بعبيدهم ويدعوا انهم فعلوا ذلك وان انكرت الوطء بعد عشرين سنة
وخالفها الزوج فالحد عنه وبه الاجل يسقط ان لم يبدا او يقر به واول على
الخلاف او بخلافه الزوج في الاولى فقط او لانه يسكت او لان الثانية لم تبلغ عشرين
تاويلات يعني ان المراة اذا اقامت مع زوجها عشرين سنة ثم وجدت تزني
فقالت ما جامعني في مدة اقامتي وكذبها الزوج وقال بل وطئتها فانها لا تحد الا حد
لا انها محصنة ولا عبرة بانكارها الوطء وعن مالك ان الرجل اذا تزوج امراة
وطال مكثه معها ثم شهد العدول عليه بالزنى فقال ما جامعت زوجتي منذ
خلت بها وانا الان غير محصن فانه يقبل قوله ولا يرجم بل يجلد حد البكر ما لم يقر
او يظهر حمل له في تلك المدة فانه يرجم فقوله فالحد اي حد الرجم وقوله وعنه
اي الامام وقوله يسقط اي الرجم واما الجلد فانه لا نزاع في انه لا يسقط اذا سقط الرجم
ثم ان الاشياخ تناولوا المسئلتين على انهما متعارضتان لان الرجل قبل قوله والمراة
لم يقبل قولها ومن حملها على الخلاف يحيى بن عمر وسحنون وابو عمران واللخمي وابن
رشد فالخلاف هو المذهب وعليه اختلف في تعيين المذهب في حكم المسئلتين

بعيبه يحيى بن عمر في حكم الثانية وعند سحنون في حكم الأولى والأظهر من المشهور منهما
أم وكتب جماعة من الأشياخ إلى التوفيق بينهما بوجوه ذكرها عبد الحق في نكته
منها أنه إنما قبل قول الزوج حيث أنكر الوطء فلم يرجم لأنه لم تكذبه زوجته وإنما لم
يقبل قول الزوجة لأن الزوج كذبها في مسألتها وكذبته في مسألته لا تبعا ومنها
أنه إنما قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوجة لأن الزوج إذا حصل له ما يمنع الجماع أو جفة
يسكت عنه بخلاف المرأة إذا حصل لها عدم الوطء من زوجها فالعادة أنها
لا تسكت عنه بل تتكلم به وقيد في ضيح المسألة إنما قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوجة
لأن الأمة إذا أنكر زوجها وطأها تبلغ المرأة فيها عشر بن سنة ومسألة الزوجة
بلغت عشر بن سنة وفي التأويلات أربع الأول يحكي الخلاف والثلاثة توفيق بشي
ما وقع في المدونة **وإن قالت زنيت معه وادعى الوطء والزوجية أو وجدا ببيت**
وأقرا به وادعيا النكاح أو ادعاه فصدقته هي ووليها وقالا لم نشهد يعني
أن المرأة إذا قالت زنيت مع هذا الرجل فادعى وطأها وأنها زوجته ولا بينة له فإنه
يحد إن لم يظهر عليها الحبس المبيح وفيها تبعات نكاحا بعد الاستبراء إن أحبت وكذلك هو
ولو كانا غريبين أو حصل فشو وهو كذلك وكذلك يحدان وحدان غير الطارئين إذا وجدا
في بيت أو طريق وأقرا بالوطء وادعيا النكاح ولا بينة ولا فشو يقوم مقامها
لأن الأصل عدم السبب المبيح للوطء وفيها تبعات نكاحا بعد الاستبراء إن أحبا
فإن حصل فشو فلا حد عليهما وأما إن كانا طارئين فإنه يقبل قولهما ولا حد عليهما
لأنه لم يوجد شيء يخالف الدعوى بدليل ما قدمه في باب التنازع وكذلك يحد
الزوجان إذا ادعى الرجل الوطء وزوجته فصدقته هي ووليها وقالا إنه لم
وليها لم نشهد أي قالا عقدنا النكاح بلا إشهاد ونحن الآن نشهد ولم يحصل
فشو يقوم مقام الإشهاد لأن الأصل عدم السبب المبيح للوطء ويفسخان
نكاحها ويجددانه بعد الاستبراء إن أحبا وكذا لو كانا طارئين وهو كذلك لا تعارض
على أنه في خلال الإشهاد فقوله حدا راجع لمسائل الثلاث كما في المدونة

باب

ذكر فيه حد القذف وحكمه وما يتعلق به وهو بالذال المعجمة وأصله الرمي بالحجارة
ونحوها ثم استعمل مجازا في الرمي بالمكاره وسماه الله تعالى رميا فقال تعالى
والذين يرمون المحصنات ويسمى أيضا فرية لأنه من الافتراء والكذب وهو من الكبائر
والموبقات ولعظمه أوجب الله فيه الحد ولم ينصب للتغيير فيه للكلفة بجوه [illegible]

فصل

قال ابن عرفة القذف الأعم نسبة آدمي غيره لزنا أو قطع نسب مسلم والأخص
لإيجاب الحد نسبة آدمي مكلف غيره حرا عفيفا مسلما بالغا أو صغيرة تطيق
الوطء لزنا أو قطع نسب مسلم فقوله نسبة آدمي مخرج مضاف لما علق
وغيره فقوله آخرجه إذا لم يقطع نسبا أو قطع نسب غير مسلم فإنه لا يسمى قذفا
قال ابن عرفة وإذا قال له يا ابن العلاقة فإنه لا يسمى قذفا لأنه لا يمكن قطعه عنه
أو قال لعبد أبوك الكافر أبو أبيه فلا يقطع نسبه أيضا وحد المؤلف القذف بقوله
قذف المكلف هو من باب إضافة المصدر الواقع عليه والمراد بالمكلف هو البالغ
العاقل فخرج الصبي والمجنون لا حد عليهما إذا قذفا غيرهما ويدخل في المكلف السكران
حرا مسلما هذا من المقذوف إنما يشترط فيه الحرية والإسلام فقط حيث كان
المقذوف به نفي النسب فإذا كان والعبد أحرى على القاذف ما لم يكن أبواه فيحد حربي
مسلمين أحرى فولده مسلما ما لم يكن أبواه رقيقين أو كافرين فقاذفه لا يحد
فرع ثم أن الشروط عشرة اثنان في القاذف وهما البلوغ والعقل
واثنان في المقذوف به وهما نفي النسب والزنا وستة في المقذوف إن كان
بنفي نسب أو اشترط فيه الحرية والإسلام فقط وزاد عليهما في القذف
بالزنا أربعة البلوغ والعقل والعفة والآلة **بنفي نسب عن أب أو جد لا أم**
هذا شرط في المقذوف به كان صريحا أو ما يقوم مقامه كالإشارة
[illegible] بنفي نسبه عن أبيه أو عن جده لأبيه فقط فإنه يحد إن كان نسبه معلوما
وأما إن نفى نسبه عن أمه فإنه لا حد عليه لأن الأمومة محققة وإنما عليه
الأدب فقط وأما الأبوة فثابتة بالحكم والظن فلا يعلم كذبه في نفيه فيحصل به المعرة
وكذلك لو نسبه إلى الكفر فإنما عليه الأدب فقط قوله عن أب أي جد بدليل عطف
الجد عليه ولو كان الأب عبدا أو كافرا وهو كذلك **ولا إن نبذ** أي إذا نفى نسبه
عن أب معين كلست ابن فلان وأما لو نفى مطلقا كيا ابن الزانية أو يا ابن الزاني
أو يا ولد زنى فإنه يحد لأنه يلزم من كونه منبوذا أن يكون ابن زنى وقوله في
العتبية إذا قال للمنبوذ يا ابن الزانية لا حد عليه ويؤدب لأن أمه لم تعرف
ضعيف قوله ولا إن نبذ أي ما دام منبوذا فإن استلحقه أحد ولحق به انتفى
أنه منبوذ وهو فاذ **أو زنا إن كلف وعف عن وطء يوجب الحد بآلة**
وبلغ كأن بلغت الوطء هذا معطوف على نفي نسب **والمعنى** أنه يشترط
في القذف بالزنا أن يكون المقذوف مكلفا بآلة حالة تكليفه فمن قذف مجبوبا

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

او حصورا بان نفى لا حد عليه وان يكون عفيفا عن وطء يوجب الحد ومثال في والمواط فمن قذف مجنونا بان قال يا زاني ثم اثبت عليه ذلك فانه لا حد عليه وكذلك ان اثبت عليه انه كان عرفيه او ان تاب وكلام المؤلف شامل الصورتين الاولى ان يكون تاركا للوطء رأسا الثانية ان يكون في تكلفه الوطء لا يوجب الحد كوطء البهيمة اذ لو فعله عفيف عما يوجب الحد وعلى المقذوف ان يثبت العفاف وبعض ظاهر قوله وعف ولو قال وعف عن زنى لكان اخص ويشترط في المقذوف بان بلغ او يكون بالغا بل اذا كان بالغا اما اذا كان مفعولا فانه لا يشترط بلوغه بل اطاقة الوطء وبقي ما اذا اتى بعد قوله ان كلف لم يثبت عليه قوله كان بلغت الوطء والا فهو مستغنى عنه او هو تفصيل لقوله كلف والمعنى انه لا يشترط فيه الا نفي البلوغ بل اطاقة الوطء او محمولا بالحاد والمبهم والمحمولون من الروم قيل لهم السلطان لحيا طفلة اي حراستة في بعض النسخ او محمولا بالجيم والها اي منسيا على كان حمل على انه قذف بنفي نسب عن ابيه كان معطوفا على نفيا فلا حد وان حمل على انه قذف بنفي نسب فقط او زنى كان معطوفا على كان بلغت الوطء وكان المقذوف محمولا او ان ملاعنة وابنها **يعني** ان من قذف الملاعنة بالزنى او قذف ولدها بنفي النسب بان قال لا اب لك حد لانه لم يثبت قطعه ولو ثبت احمت قمو من باب اللعن والنشر المشوش فقوله وان ملاعنة راجع لقوله او زنى وقوله وابنها راجع لقوله بنفي نسب ومحل حد قاذف الملاعنة حيث كان غير زوجها او زوجها وقذفها بغير ما لاعنها به واما لو قذفها به فلا حد كما قاله ابن الحاجب او عرض اعلم ان التعريض المفهم لاحد الامور الثلاثة المتقدمة وهي الزنى واللواط ونفي النسب عن الاب او الجد كالتصريح بذلك فاذا قال يا ابن الخالفة قال له يا زاني او قال له اما انا فلست بلائط فكانه قال له يا لائط او قال لذا قال انا عفيف او معروف فكانه قال لذا ابو كذا ليس بمعروف ومثل على قابل خلط وجوب الحد ولا فرق في التعريض بين الشعر والنثر واما الاب اذا عرض لولده فانه لا يحد لذلك لبعده عن التهمة في ولده ولا احد عنه واما ان صرح فيحد للولد على ما مشى عليه فيما يأتي من قوله كجده لابيه ومبنوله كي المعتمد انه لا حد على الاب ولو صرح لولده والمراد بالاب الجنس الشامل للاب والام معا لان تسويا كان من جهة الاب او الام يوجب ثمانين جلدة وان

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

أي ولو واحدا او جماعة ثمانون جلدة خبر عن قوله قذف المكلف اي قذف المكلف يوجب ثمانين جلدة تنشطر على الرقيق وان واحدا كرر القذف لواحد او جماعة في مجلس او مجالس قبل ان يقام عليه الحد فحد واحد سواء قام الكل او بعضهم وصورة المسألة انه قال لجماعة يا زناة اما اذا لم يقذف الجميع بل قذف واحدا منهم لا بعينه فسيأتي في قوله وقال لجماعة احدكم زان الا بعفوه ونشفيه عن العبد الذي يرجع للمحض **يعني** ان القاذف اذا اقيم عليه الحد لاجل القذف ثم بعد القذف قذف ابطا فانه يحد ايضا ولا فرق في ذلك بين التصريح به او لا كان يقول بعد الحد ما كذبت عليه ولقد صدقت انه قذفه مرتين واما العبد اوالامة اذا قذف غيره ولو حرا فانه يحد على النصف من الحر وهو اربعون جلدة لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب والعبد مقيس على الامة كلست بزان او زنت عينك او مكرهة او عفيفة الفرج او لعربي ما انت بحر او يا رومي كان نسبته لعم بلاف عز **يعني** ان من الفاظ التعريض قوله اذا قال لشخص ولا حرج انا انا بزان او لقد اخبرت انك زان او زنى فرجك او يدك او عينك او قال لاجنبية انت زنيت مكرهة وكذلك فانه يحد في ذلك كله ولو قال لزوجته انت زنيت مكرهة فانه يلاعن ولا حد لها لان يقيم بينة بالاكراه فلا حد عليه وكذلك يحد من قال لغيره انا عفيف الفرج لا على ذكر الفرج لانه تعريض بالزنى واما ان لم يذكر الفرج فلا حد عليه وكذلك يحد من قال لشخص عربي لاصل ما انت بحر لانه نفي نسبه وكذلك اذا قال له يا رومي او يا فارسي وما اشبه ذلك لانه قطع نسبه واما اذا قال لفارسي او رومي يا عربي فانه لا حد عليه لانه لم يقطع نسبه والمراد وصفه بصفة العرب من الكرم والشجاعة وغير ذلك لان العرب تحفظ نسبها بخلاف غيرها فقوله او يا رومي عطف على ما انت بحر وكذلك يحد من نسب شخصا لعمه لانه قطع نسبه بخلاف ما اذا نسبه لجده لابيه او لامه فانه لا حد عليه لان الجد يسمى ابا وسواء كان في مشاتمة او لا وهو قول ابن القاسم كان قال انا نغل او ولد زنى او كبا في خبثه او قرنان او يا ابن منزلة الركبان او ذات الراية او فعلت بها في عكنيها **يعني** ان المكلف اذا قال في حق نفسه انا نغل اي فاسد النسب فانه يحد لانه نفى امه عن ابيه وكذلك اذا قال في حق نفسه انا ولد زنى لانه رمى امه بالزنى وكذلك اذا انتسب لغير قبيلته او نسب او عشيرة غير بطنه ونسبه وعشيرته

لانه قذف امه كما ذكره الشارح وغيره ومثله من نسب شخصا الى غير جامع العلة ثم
ان مقتضى كلام المؤلف ان قوله انا نغل او ولد زنى من التعريض وليس كذلك اذ اللفظ
من التصريح قطعا واما الاول فمن التعريض على ما يجيء كلام ابن شاس ومن وافقه
وذكر بعض ان النغل ولد الزانية وعليه فيكون من الصريح وكذلك يحد من قال لامرأة
يا قحبة وهي الزانية ولا فرق في ذلك بين زوجته والاجنبية ومثله يا فاجرة
يا عاهرة وكذلك يحد من قال لآخر يا قرنان لانه صاحب الفاعلة كانه يقرن
بينه وبين غيره على زوجته فالحد لزوجته ان طلبت ذلك وكذلك يحد من قال
لشخص يا ابن منزلة الركبان وكذلك يحد من قال يا ابن ذات الراية لانه
نسب امه الى الزنى لان المرأة في الجاهلية اذا ارادت الفاحشة انزلت الركبان
وتجعل على بابها راية علامة لاجل النزول وكذلك يحد من قال لامرأة
فعلت بها في عكنها لان ذلك اشد من التعريض قال في الذخيرة ضابط
هذا الباب ان الاشتعارات العرفية والقرائن الحالية تقتضي وجدت احداهما او وجد
احدهما حد وان انتفى العرف وبطل بطل الحد ويختلف ذلك بسبب الاعصار
والامصار ويجري بعضه في التعريض بذات الراية او ابن منزلة الركبان لا يوجب حدا وانه
لو اشتهر مثله يوجب حدا الآن في الغرف اوجب الحد لا ان نسب جنسا لغير او
ولو ابيض لاسود ان لم يكن من العرب او قال مولى لغيره او انا نغل او علك
او ما ولا اقبل او قال لجماعة احدكم زان او فرق بين العرب وغيرهم ان العرب
انسابها محفوظة وغير العرب من سائر الاجناس انسابها غير محفوظة
فمتى نسب من هو من غير العرب الى غير جنسه او الى غير قبيلته لا حد عليه
ولو كان ابيض ونسب الى جنس اسود او العكس كما قال يا بربري يا رومي مثلا ومتى
نسب من هو من العرب الى غيره حد والمراد بالجنس هنا الصنف لان الانسان نوع
من الحيوان تحته اصناف فالعرب صنف والروم صنف والبربر صنف وهكذا
وكذلك لا حد على الشخص المولى وهو الذي وقع عليه العتق اذا قال لآخر انا
انا نغل منقطع اذ ليس فيه قذف ولا تعريض للقذف ووجوه الحمل كثيرة ولذا لو قال
له انا نغل منه نسبا فانه يحد ان لم ينحل الى الاختلاف في ذلك وكذلك لا حد على
من قال لآخر انك لا اصل ولا فصل له انه نفى حسبه فقط وكذلك لا حد على من قال
لجماعة احدكم زان او ابن زانية او لا اب له وسواء قاموا كلهم او بعضهم لان
المقذوف لما لم يكن معلوما لم تلحقه واحد منهم المعرة الذي هو للمعرة وتحل كلام

المؤلف

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

119

المؤلف اذا كثرت الجماعة بان زادوا على اثنين وما قاربه فان كانوا اثنين وما
قاربه فانه يحد ان قاموا او قام بعضهم وعفا الباقي فان حلف ما اراد القائل
لم يحد ولا حد من جمع بين كان لا فتلاثت وفي يا ابن النصراني او لا زوج
ان لم يكن في آبائه كذلك وفي مخنث ان لم يحلف واحد في يا ابن الفاسقة
او الفاجرة او يا حمار او يا ابن الحمار او انا عفيف او انك عفيفة او يا فاسق
او يا فاجر وان قالت بك جوابا لزنيت حدت للزنى والقذف بعضه
ان الشخص اذا قال لآخر يا مابون فانه يحد لانه حقيقة هو صاحب العلة في دبره
ومجازا هو الذي يتأنث في كلامه كالنساء وكذا لو كان يتأنث لا حد على قائل
ولكن يؤدب وكلام المؤلف فيما اذا جرى العرف باستعمال المابون فيمن يتأنث
او وجبه وفيمن يؤتى لكن ينبغي ان يحمله حيث كان لا يتأنث انه لم يحد به من يؤتى
اما لو كان العرف استعماله فيمن يؤتى فانه يحد ولو تأنث وكذلك يحد من قال لآخر
يا ابن النصراني او الازرق او الاعور ونحوهم وليس في آبائه كذلك لانه قد نسب
امه لغير المقول له ولا فرق بين ان يكون من العرب ام لا وان كان في آبائه
من هو كذلك فلا حد ولو قال له يا ابن الحائك ونحوه من الصنائع بان كان
المقول له من العرب فيحمل فيه بين ان يكون في آبائه كذلك فلا حد والا حد
وان كان من غير العرب فلا حد مطلقا وكذلك يحد من قال لرجل يا مخنث
بفتح النون وكسرها وهو التكسر بالقول والفعل ان لم يحلفا انه لم يرد قذفه فان
ان حلف كذلك فانه لا يحد وكلام المؤلف ظاهر حيث لم يجر العرف بمن
يؤتى والا حد ولو حلف واما لو قال لشخص لآخر يا فاسق او يا فاجر او يا شارب
الخمر او يا ابن الفاسقة او يا ابن الفاجرة او يا اكل الربا او يا حمار او يا ابن الحمار او يا خنزير
وما اشبه ذلك فانه يؤدب في ذلك وكذلك من قال لآخر انا عفيف او ما انت بعفيف
فان قلت ما وجه عدم حده فيما ذكر ان كان في مشاتمة قلت لانه لما لم يحض
العفة للفرج احتمل العفة في الطعام وغيره فلذا لم يجب عليه الحد الا قرينة
تعم به للفرج ثم انه يفهم من كلام المؤلف هنا ان التعريض بما يوجب الحد
كالتصريح ومن قال لامرأة اجنبية انت زنيت فقالت بك او زنيت بك فانها تحد
حدين حد القذف وحد الزنى لتصريحها عليه الا ان ترجع عن اقرارها بالزنى
فلا تحد الا للقذف فقط الا ان تكون ارادت جوابه فعليه حد القذف ولو قال شخص
لآخر يا زاني فقال انت ازنى مني فانه لا حد على القائل اولا لانه قذفه غير عفيف

الصواب حرف لا

بلا خلاف اذا قام كلهم

وتجديد الثياب للرفي والقذف وما في ثبت من ان القاذف لاول يحد ايضا ليس كذا هو ولد حد ابيه وفسق والقيام به وان علمه من نفسه كوارثه وان قذف بعد الموت من ولد وولده واب وابيه ولكل القيام به وان حصل من هو اقرب **يعني** ان الولد اذا ترتب له على ابيه حد فانه يجوز له ان يحده ويفسق بذلك فاسقا وكذلك اذا وجب له قبل ابيه يمين فانه يحلفه ويفسق بذلك فاسقا وله ترك ذلك **لا يقال** اباحة القيام تقتضي عدم المعصية **لانا نقول** لا يلزم من التفسيق كونه غير معصية لحصوله بالمباح كالاكل في السوق وما مشى عليه المؤلف هنا خلاف مذهب المدونة من انه ليس للابن حد ابيه ولا تحليفه وللمقذوف ان يقوم بحقه ويحد القاذف وان علم من نفسه ان ما رمي به من زنى قد صدر منه فسأل فيها حلال له ان يحده لانه ابيض عرضه وليس للقاذف ان يحلفه المقذوف انه ليس بزان اهـ وكذلك يجوز للوارث ان يقوم بحد موروثه اذا مات قبل استيفائه ولم يوص لشخص معين غير وارثه ان يقوم به ولا فرق بين ان يصدر القذف قبل موت المقذوف او بعد موته **قال** فيها من قذف ميتا فلولده وان سفلوا ولابيه وان علا القيام بذلك ومن قام منهم اخذه بحده وان كان ثم من هو اقرب منه لانه عيب يلزمهم وللمقذوف ان يوخر حد القاذف الى غير هذا الوقت ويقوم به متى شاء ان رضي القاذف بذلك والمراد بالوارث من يستحق الميراث لا من يرث بالفعل بدليل قوله ولكل القيام به وان حصل من هو اقرب كما في بعض النسخ ومعنى حصل وجد **والعفو قبل الامام او بعده ان اراد سترا** **يعني** انه يجوز للمقذوف ان يعفو عن قاذفه قبل ان يصل الامر الى الامام او صاحب الشرطة او الحرس فاذا بلغ حد المقذوف واحدا منهم فليس فيه عفو لانه صار حقا لله لا يشترط حينئذ ان يعفو الا ان يريد الستر على نفسه فان اراده فله العفو ويعرف ذلك بان يسأل الامام خفية عن حال المقذوف فان بلغه عنه انه هذا الذي قيل فيه لا ان سمع وانه يخشى ان يثبت عليه اجاز عفوه وانظر اذا اراد الستر على القاذف خشية حصول ضرر له منه فهل يعمل بعفوه بعد البلوغ وهو الظاهر ام لا ومحل كلام المؤلف ما لم يكن القاذف ابا وما او اباه فله العفو وان لم يرد سترا ولا يجوز العفو عن الشفعة عنه فيه ولو بلغ الامام قاله ح عن ضيح وهو كذلك ان التعزير حق الله محضا **وان قذف في اثناء الحد ابتدئ الا ان يبقى يسير فيكمل الاول** **يعني** ان القاذف اذا قذف في اثناء الحد الذي اقيم عليه وقد بقي منه النصف

فاكثر فانه يبتدئ الحد للقذفين حدا واحدا ثانيا سواء قذف المقذوف او غيره الا ان يبقى من الحد الاول يسير كخمسة عشر سوطا فدون فانه يكمل ثم يحد للقذف الثاني حدا ثانيا وقوله يسير بالرفع وفي بعض النسخ بالنصب على التمييز المحول عن الفاعل الا ان يبقى يسيره الحد

باب

ذكر فيه السرقة وهي بفتح السين وكسر الراء ويجوز اسكان الراء مع فتح السين وكسرها يقال سرق بفتح الراء يسرق بكسرها سرقا وسرقة فهو سارق والشيء مسروق وصاحبه مسروق منه وعرفها ابن عرفة بقوله اخذ مكلف حرا لا يعقل لصغره او مالا محترما لغيره نصابا اخرج من حرزه بقصد واحد خفية لا شبهة له فيه والسرقة اسم مصدر من سرق يقال سرق فلان المصدر وهي في اسمه فقوله اخذ مناسب لاسم المصدر واذا اريد التسمية يكون الماخوذ من مكلف لا يعقل لصغره اخرج به المكلف المجنون والصبي وقوله بقصد واحد كي ليدخل فيه مسألة تماع الشخص اذا اسرق من الانطاب فيه ثم ادخل المرة ابقصد واحد حتى كمل النصاب فانه يقطع قوله لا شبهة له فيه يخرج اخذه من مال ابنه وكذلك العبد الماخوذ من مال سيده وحفد ان يعتبر الشبهة بالقوية لانه اذا سرق من بيت المال فانه يقطع قوله خفية يخرج به غير الخفية لان السارق هو الذي يأتي خفية ويذهب كذلك واما من ذهب جهارا فانه مختلس ولا قطع فيه ويدخل على الرسم من سرق خمر الذمي فانه لا يقطع مع انه مال محترم ومن سرق نصابا ثم من فيه دا اخر من السارق فانه يقطعان معا وهي محرمة كتابا وسنة واجماعا ولم يعرف المؤلف السرقة وبدا بما يترتب عليها فقال **تقطع اليمنى وتحسم بالنار** **يعني** ان السارق المكلف مطلقا كان ذكرا او انثى حرا او عبدا ذكر الكل او انثى اذا سرق ربع دينار بطريقة فانها تقطع من كوعها اجماعا وكان اعلى في السنة ثبتت ان القطع من الكوع يعد ذلك تخصيص عموم قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما واذا قطعت فتحسم بالنار ليقطع جريان الدم لئلا يتمادى جريه حتى يموت فاذا احترقت افواه العروق منع ذلك جري الدم وكذلك الحكم في الحرابة فالحسم من حق السارق لا من تمام الحد لانه علاج خوف الهلاك على السارق وظاهر كلام المؤلف انه من تمام الحد لانه تقطع اليمنى وتحسم بالنار بعرفة طعاما قال ح انظر هل الحسم واجب على

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

الإمام أي فإن تركه بلا إثم أو المقطوعة يمين والظاهر أنه يجب عليهما لا الشلاء ونقص
أكثر الأصابع فرجله اليسرى فعلمت أن رتبة الرجل اليسرى بعد اليد اليمنى فإذا
سرق ولا يمين له أو له يمين شلاء أو كانت ناقصة أكثر الأصابع فإن الحكم ينتقل
للرجل اليسرى فتقطع وهذا هو المشهور وقاله مالك وأخذ به ابن القاسم وقوله
ومحي بيده اليسرى ضعيف أي ومحي مالك القول بقطع رجله اليسرى للقول بقطع يده
اليسرى والعمل على المحو وهو قطع الرجل اليسرى لأن المحو وقع فيمن لا يمين له
أو له يمين شلاء لكن ابن القاسم إنما سمع المحو فيمن لا يمين له وبلغه في الذي
يمين له يمين شلاء والناقصة أكثر الأصابع مقيس على الشلاء ومن لا يمين له داخل
في قوله إلا الشلاء لأن المراد بالشلل العدم ولو قال كشلل لدخل فيه ما إذا
قطعت في قصاص وتساوي الكل أولى ثم يده ثم رجله أي ثم إن سرق السالم
الأعضاء التي قطعت يده اليمنى ثم رجله اليسرى مرة ثالثة قطعت يده
اليسرى ثم رجله اليمنى أو سرق أشل اليد اليمنى أو ناقص أكثر الأصابع مرة ثالثة
قطعت يده اليسرى ثم رجله اليمنى والقطع في الرجلين من مفصلي الكعبين
كاليدين وقاله الأئمة لأنه الذي مضى به العمل عن علي من معقد الشراك في الرجل
ليبقى عقبه يمشي عليه ولو أخر قوله وتحسم بالنار إلى هنا لكان أولى ليبين
على رجوعه للرجل كاليد ثم عزر وحبس أي ثم إن سرق السالم الأعضاء بعد
الأربعة أو سرق الأشل مرة رابعة فإنه يعزر ويحبس ولا يقتل على المشهور خلافا
لأبي مصعب ولم يبين انتهاء الحبس ولعله لظهور التوبة والأجرة تعلقته
وأجرة الحبس والقاطع إنما عليه فإن لم يكن له مال فمن بيت المال وإلا فعلى
المسلمين وإن تعمد إمام أو غيره يسراه أولا فالقود والحد باق وخطأ
أجزأه يعني أن الإمام أو غيره إذا تعمد قطع يد السارق اليسرى أولا مع
علمه بأن سنة القطع في اليد اليمنى فإن حد السارق لا يسقط عن السارق
وتقطع يده اليمنى لأجل السرقة وله القصاص على من قطع يده اليسرى عمدا وأما إذا
أخطأ من تجب قطع يد السارق اليسرى أولا فإنه يجزئه عن قطع يده اليمنى
ولا قود ولا جزاء إذا حصل الخطأ بين متساوين وأما لو أخطأ فقطع الرجل وقد
وجب قطع اليد ونحوه فلا يجزئ ويقطع العضو الذي ترتب عليه القطع ويؤدي
دية الآخر ومحله إذا كان المخطئ الإمام أو مأموره أما لو كان من أجنبي فلا يجزئ
والحد باق وعلى القاطع الدية وقول الشارح ولا جزاء يدل على أن البراءة باليمين

باليمين مستحبة

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

باليمين مستحبة فيه نظر لأن البراءة واجبة وإنما منع منه مانع وهو قطع اليسرى
خطأ ورجله اليمنى هذا معطوف على قوله وخطأ أجزأ أي وكذا على القول فإنه يجزئ عن اليد
اليسرى فيما إذا كانت اليمنى شلاء أو قطعت في قصاص والمعنى أن الإمام أو غيره
إذا قطع يد السارق اليسرى خطأ فإنه يجزئ فإذا سرق مرة ثانية فإن الحكم
ينتقل للرجل اليمنى فتقطع لأن سنة القطع أن يكون من خلاف فإذا سرق مرة
ثالثة فإن يده اليمنى تقطع فإذا سرق مرة رابعة فإن رجله اليسرى تقطع بسرقة
طفل من حرز مثله أو ربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة أو ما يساويها بالبلد
شرعا هذا متعلق بقوله تقطع اليمنى والمعنى أن من سرق طفلا حرا أو عبدا
فإنه يقطع إن كان لا يعقل لصغر أو بله أو كبر وأن يكون في حرز مثله بأن كان
في دار أهله أو معه من يحفظه فإن كان كبيرا فصيحا أو لم يكن في حرز مثله فلا
قطع على سارقه وكذا يقطع من سرق ربع دينار لو واحدا أو أكثر أو ثلاثة
دراهم من الفضة خالصة من الغش لو واحدا أو أكثر أو سرق من العروض أو غيرها
ما يساوي ثلاثة دراهم في البلد المسروق منها سواء كانت معاملتهم بالدراهم
أو بالدنانير أو بالعروض أو بهما أغلب إلا أنه يشترط أن تكون المنفعة شرعية
وأما غيرها فلا لأن العدم ابن عرفة المعتبر في المقوم منفعته المباحة فإن
فيه ما عرف بالسبق أو ظن أمر به للإجابة أحد عشر واجب التي
الأجر اعتبر لا قيمته على أنه كسر فيه خلاف لأن الأخذ من اللعب والباطل وقال فيها ويقومها
أهل العدل والنظر فيمن فإن اختلف المقومون فإن اجتمع عدلان فهي أن على
أن قيمتها ثلاثة دراهم قطع لأن المثبت مقدم على النافي ولا تقطع بتقويم رجل
واحد ابن رشد معناه في الاختيار لا أنه لا يجوز الأخذ به لأن كل ما يبتدئ به القاضي
بالنظر فيه فالواحد يجزئ فيه لأنه من باب الخبر لا الشهادة ثم إن اعتبار التقويم بالدراهم لا
بالدنانير كما ذكره المؤلف وهو المشهور كما في ابن مرزوق ومن وافقه وهو واضح
كان يتعامل بالدراهم في بلد السرقة وكانت موجودة فيه وأما إذا كان لا يتعامل فيها
إلا بالذهب ولا يوجد فيها إلا الذهب فالتقويم بالذهب كذا ينبغي وإن كماء أو
جارح لتعليمه أو جلده بعد ذبحه أو جلد ميتة إن زاد دبغه نصابا أو ظرفه
أو ثوب فارغا أو شيئا كذلك يعني أن من سرق من الماء أو من الحطب
أو نحو ذلك مما هو مباح في الأصل ويملك بوضع اليد عليه وأخرج من حرز مثله
ما يساوي ثلاثة دراهم خالصة فإنه يقطع لعموم الأدلة خلافا لأبي حنيفة في عدم

القطع فيما اصله الاباحة وفي الاشياء الرطبة المأكولة كالفاكهة وكذلك يقطع من
سرق جارحا يساوي لما فيه من المنفعة ثلاثة دراهم لان منفعته شرعية الثاني
ان كان المقصود من الحمام ليأتي بالخبر لا للعب فيقوم على ما علم منه من الموضع
الذي يبلغه وتبلغ المكاتبة اليه اهـ وقال بعض ان كان بازيا او طيرا معلما فانه يقوم على
ما هو عليه من التعليم لا ذي يبيح الصيد وكذلك يقطع من سرق سبعا او نحوه اذا كانت
قيمة جلده بعد ذبحه تساوي ثلاثة دراهم قال فيها من سرق الطير بازيا او غيره
قطع واما سباع الوحش التي لا تؤكل لحومها اذا سرقت ان كان في قيمة جلودها اذا
ذكيت دون ان تدبغ ثلاثة دراهم قطع لان له بيعها اذا ذكيت منها او يقعد له او جلده
بعد ذبحه عطف على تعليمه ولا يخفى المعنى لا يذهب والضمير يعود على جارح
وملبوس باب الملك ستحرام لان الجارح او الطائر وهذا جارح غير طائر كما اشار
له ابن غازي وكذلك يقطع من سرق جلد ميتة ان كان مدبوغا وزاد دبغه على
قيمة اصله ثلاثة دراهم بان يقال ما قيمته غير مدبوغ ان لو كان يباع للانتفاع
به فاذا قيل درهمان فيقال ما قيمته مدبوغا فاذا قيل خمسة دراهم قطع ولو كانت
قيمته ان لو كان يباع للانتفاع به مائة درهم مثلا ولم يزد كالربع قطعا لا قطع
كما لو سرقه غير مدبوغ وكذلك يقطع من سرق شيئا بظنه فلوسا ثم تبين انه ثلاثة
دراهم او ربع دينار ولا يفتش بعض بظنه او سرق ثوبا لا يساوي نصابا مع ظنه
انه فارغ فاذا فيه نصاب من الذهب او من الدراهم ولا بعض بظنه شرطها ان يكون ذلك
الثوب يجعل فيه مثل ذلك وهكذا لو سرق خشبة او حجرا يظنه فارغا فاذا فيه نصاب
من الذهب او من الدراهم فانه لا يقطع لان مثل ذلك لا يجعل فيه ذلك الا ان تكون قيمة
تلك الخشبة او نحوها تساوي ثلاثة دراهم فيقطع في قيمة ما اخذ دون ما فيه وكذلك
يقطع المكلف اذا اشترك مع من فتح النقب صبي او مجنون دونهما وليس شركتهما
شبهة ترفع عنه الحد بخلاف من اشترك في السرقة مع من له شبهة قوية في المال
المسروق كما اذا اشترك مع اب رب المال او ابيه او جده ولو لام فانه لا يقطع لدخوله
باذن من له شبهة قوية فلو سرق مع عبد من موضع اذن له سيده في دخوله
فلا قطع عليه ومن موضع لم يؤذن له فيه قطع المكلف دون العبد ان حرز
الحرز العبد لم يكن شبهة له في المال وانما هو لا يملك فاذا قطع عبده كانت
زيادة عليه في مصيبته ولا طير لاجابته وان تملم مراده لكيلة فقط وكذلك لا قطع
على من سرق طيرا يساوي ثلاثة دراهم لاجل اجابته مثل البلابل والقماري لانه منفعة

غير

غير شرعية نعم ان كان لحمه يساوي بعد ذبحه نصابا فانه يقطع لذلك وكذلك لا
قطع على من سرق نصابا من حرز مثله في دفعات في ليلة او في ليال او في يوم او في ايام
لانه شرط القطع ان يخرج النصاب في دفعة واحدة وقيد بعضهم عدم القطع بعدم
القصد ابتداء واما ان قصد ابتداء انه يخرج النصاب في دفعة واحدة فاخرجه على مرات
فانه يقطع ويؤخذ هذا القيد من تعريف ابن عرفة فقوله ولا طير لاجابته والسارق
طائر فالمعطوف على الطائر المحذوف على مضاف كذلك الا لكنه صبي والسارق
لاجابته ويصير المراد بضد الاجابة واما الطائر بل المجاورة او اشترك في حمل ان استقل
كل ولم ينبه نصاب هذا عطف على ما لا قطع فيه والمعنى انه اذا دخل اثنان في الحرز
فاشتركا في حمل نصاب فاخرجاه فانه لا قطع على واحد منهما لكن بشرط ان يكون كل
واحد يستقل باخراجه من الحرز دون صاحبه اي لا ينوب كل واحد منهما نصابا
فاذا لم يستقل احدهما باخراجه من الحرز فعليهما القطع ولو لم ينب كل واحد منهما
نصاب او ناب كل واحد منهما نصاب ولو استقل باخراجه من الحرز فالحاصل
ان ناب كلا نصاب فالقطع على كل حال والا فان استقل كل باخراجه من الحرز فلا قطع
والا فالقطع عليهما ايضا وكذلك القطع عليهم اذا رفعوه على ظهر احدهم في الحرز
ثم خرج به اذا لم يقدر على اخراجه الا برفعهم معه وبعضهم يقول كلهم حملوه على دابة فانهم
يقطعون اذا تعاونوا على رفعه عليها ولو حملوه على ظهر احدهم وهو قادر على
حمله دونهم كالثوب فقطع وحده ولو خرج كل واحد منهم حاملا لشيء دون الآخر وفيهم
من كان فيما اخرجوه لم يقطع منهم الا من اخرج ما فيه ثلاثة دراهم ولو دخل اثنان
الحرز فاخذ احدهما دينارا او قطعة للآخر في دين عليه او وديعة عنده فقطع الخارج
به قال ابن المواز ولو دفع السارق ثوبا في الحرز لآخر فخرج به المشتري ولم يعلم انه سارق
فلا قطع على واحد منهما قاله الباجي ولو ملك غيره ولو كذبه ربه او اخذ ليلا وادعى
الارسال وصدقه ان اشبه هذا نعت لنصاب السابق وهو ربع دينار او ثلاثة دراهم
وكأنه قال يسرقه صغيرا او نصاب ملك غيره فانه يقطع ولو كذبه ربه وصورتها المستلزم
ان السارق مقر بالسرقة ورب المتاع يكذبه فعليه القطع ولا يصير المتاع للسارق
الا ان يريد ربه بعد ذلك وتسلم فيه لا ملك غير السارق من سارق فيقطعان
معا وكذا لو سرقه فذلك وهكذا ويشمل سرقة من له التصرف في مال من له المال الذي لم
يكن بيده كالمودع والوكيل يسرقه من مال له فيه التصرف وهو بيد مودع او مرتهن ونحوهما
ويشمل قوله سرقة المستأجر ما استأجره قبل قبضه من ربه وكذا الوصي اذا سرق من مال

المحجور وهو يبيع من نفسه كما انه يحد اذا وطئ مملوكة المحجور وكذلك يقطع السارق اذا اخذ
في الليل بالمتاع المسروق وقال رب المتاع ارسلته لاخذه ولا يصدق ولو صدقه رب المتاع
انه ارسله الا كان اذا اتى بما يشبه فانه يصدق ولا يقطع بان دخل من مداخل الناس
وخرج من مخارجهم في وقت يشبه انه ارسله فيه لا ملكه من مرتهن ومستاجر لملكه
قبل خروجه محترم لا خمر وطنبور الا ان يساوي بعد كسره نصابا ولا كلب مطلقا واضحية
بعد ذبحها بخلاف لحمها من فقير تعرض ان شرط القطع ان يكون المتاع المسروق ملكا
لغير السارق واما لو سرق ملكه المرهون او المستاجر فانه لا قطع عليه ويجوز فتح الهاء
والجيم ويكون بيانا للملك بمعنى مملوكه انا لا قطع على من سرق ملكه المرتهن او المستاجر
وان تعلق به حق للغير ويجوز كسر ما ذكر ويكون بيانا للمسروق منه والموضوع ان معه
بينة بانه رهنه او استاجره والا قطع كما انه لا قطع على السارق اذا ملك الشيء المسروق
قبل خروجه به من الحرز بان ورثه مثلا واما لو ملكه بعد ان اخرجه من الحرز فانه يقطع
ولو قيمته لدى من سرق نصابا او اخرجه من الحرز ثم وهبه له ربه فان القطع لا
يرتفع عنه ومن شروط المتاع المسروق ان يكون محترما بان يجوز بيعه فلو سرق
خمرا او طنبورا او ما اشبه ذلك فانه لا يقطع الا ان الخمر يعرض عليه بقيمتها
ان كانت لذمي لا لمسلم حيث اتلفها السارق الا ان يساوي خشب الطنبور
بعد كسره بالفعل ثلاثة دراهم او وعاء الخمر اذا كانت تساوي نصابا
بعد فراغه فانه يقطع ومثله المناسب الفولاذ والثوب ... وكذلك لا قطع على
سارق كلب سواء كان ماذونا في اتخاذه ام لا معلما ام لا ولو ساوى لتعليمه نصابا
وهو كالمستثنى من قوله فيما مر وجارح لتعليمه انه لا يباع لانه عليه السلام
حرم ثمنه بخلاف غيره وكذلك لا قطع على سارق اضحية بعد ذبحها لانها وجبت
بالذبح الا ان يسرق لحم الاضحية ممن ملكه بهبة او صدقة او غيرهما فيقطع الا ان كان غنيا
لانه ملكه بوضع يده عليه بلا خلاف قاله احمد بابا في الجيم المنتصر عليه كما عبر ابن
الحاجب وان سرق الاضحية قبل ذبحها فانه يقطع ولو كان عيبها وفي الهدية حكم الاضحية
في الوجهين تام الملك لا شبهة له فيه وان من بيت المال او الغنيمة او مال شركة ان حجب
عنه وسرق فوق حقه نصابا لا الجد ولو لام ولا من جاحد او مماطل لحقه يعني
ان من شروط القطع في المال المسروق ان يكون تام الملك لا ملك للسارق فيه
ولا شبهة له فيه قوية فيخرج بالشرط الاول من سرق اذا سرق من مال اشترك
الزوال يحجب عنه فانه لا قطع عليه كما ياتي وبالثاني الاب اذا سرق من مال ولده

فانه لا قطع عليه ومثلها الجد ولو لام اذا سرق من مال ابن ابنه او ابن بنته لقوة
الشبهة لقوله عليه السلام انت ومالك لابيك اما الابن اذا سرق من مال ابيه
او مال جده فانه يقطع لضعف الشبهة كما انه يحد اذا وطئ جارية ابيه او امه
بخلاف الاب اذا وطئ جارية ابنه لقوة شبهته فلو سرق العبد من مال ابن سيده
يقطع وكذلك يقطع من سرق من بيت المال لضعف شبهته في بيت مال المسلمين
وسواء كان الامام منتظما ام لا وكذلك يقطع من سرق من الغنيمة بعد حوزها لضعف
شبهته في بيت مال المسلمين وسواء كان الامام ... في الغنيمة وبعد جعل في بيت المال
المشهور بخلاف لو سرق من الغنيمة قبل حوزها فانه لا يقطع وكذلك لا قطع على من
سرق من ... ثلاثة دراهم فاكثر ثم ثبت له عليه وتعذر حضور بينته ... اخراج
المسروق منه بينة بالسرقة وترتب على السارق القطع اقام السارق بينة بان
المال له وان المسروق منه جحده فيه وكذلك لا قطع على من سرق حقه ممن هو عليه
مماطل له فيه سواء كان ما سرقه من جنس حقه او لا وان اقام السارق بينة ان له عنده
مالا وانه مطله به كما مر والا قطع ولا يعتبر اقرار رب الشيء المسروق ان المال ماله وانه
جحده او ماطله فيه لانه يتهم على حميته وهو من اقر احق له فيما ... ولو كذبه ...
و ... وكذلك يقطع من سرق من مال شركة بينه وبين اخر
بشرط ... ان يحجب السارق عن مال الشركة ...
فوق حقه نصابا من جميع مال الشركة ... او كان مثليا كما اذا
كان جملة المال اثني عشر درهما وسرق منه تسعة دراهم واما ان كان مقوما فالمعتبر
ان يكون فيما سرق فوق حقه ... من جميع المال نصابا ومفهوم كلام المصنف
انه لو لم يحجب منه او حجب عنه وسرق دون حقه او فوقه الا كرح ... ربع دينار
او ثلاثة دراهم فانه لا قطع عليه وهو كذلك خرج من حرز بان لا يعد الواضع فيه مضيعا
وان لم يخرج هو وابتلع درا او دنانير مما يحصل منه نصاب او اشار الى شاة بالعلف
فخرجت او الحمار والجمل او ... او ... او ... او ضمه
وان غيب عنها او ... او ساحة دار لاجنبي ان حجر عليه او سفينة
يعني ان من شروط القطع ان يخرج النصاب من حرز مثله وفسر الحرز بان لا يعد
الواضع فيه مضيعا فليس له ضابط شرعي بل ... يختص به ويختلف
باختلاف الاشخاص والاموال فلا قطع على من نقل النصاب في داخل الحرز من
مكان فيه الى مكان ولم يخرجه او اخرجه من حرز غير مثله ولا يشترط اخراج المتاع

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

من الحرز ولو لم يخرج السارق من الحرز لتحقق السبب وسواء بقي النصاب خارج الحرز
او تلف بسبب نار او ابتلعه حيوان او كان زجاجا فتكسر وما اشبه ذلك ولا يشترط
دخول السارق الحرز بل لو ادخل عصاه مثلا وجر بها نصابا فانه يقطع وكذلك يقطع
من ابتلع في داخل الحرز درا او دينارا او شبه ذلك مما لا يفسد بالابتلاع حتى خرج
السارق من الحرز بخلاف ما لو كان طعاما فاكله داخل الحرز فانه لا قطع ولو خرج
من الحرز ولكن يضمنه لربه كما لو دهن احتقنه داخل الحرز ويعد به وكذلك يقطع من ادهن
داخل الحرز بما يحصل منه ما يساوي نصابا اذا سلت منه كالعنبر والمسك ونحوهما
ومثل السلت الغسل او الطبخ على الماء وكذلك يقطع من اشار الى شاة ونحوها
فاخرجها من حرز مثلها او الى صبي او الى اعمى او اعجمي حتى اخرجه فيقطع لذلك
او اشار اليه بطعام عليه حتى خرج اليه وان اشار اليه بثوب حتى المبالغة وكذلك يقطع
من سرق نعش القبر و يوضع به القبر الذي يستر به على الميت لان القبر حرز لما في القبر واما
سرقة ما في القبر وهو الكفن فسيأتي وكذلك يقطع من سرق الخيمة او سرق ما فيها وسواء
كان المالك فيها ام لا وسواء كان في الحضر او في السفر لان الخباء حرز لنفسه ولما
فيه ولا مفهوم لخباء بل كل محل اتخذه الانسان منزلا او تركه متاعه فيه وذهب لحاجة
مثلا فمن قصد انسان فانه يقطع وكذلك يقطع من سرق من حانوت نصابا سواء
فناء الخباء او من فناء الحانوت او من تابوت الصيرفي يقعد عليه ويتركه ليلا او نهارا
مبنيا او غير مبني الا ان يكون ينقلب به كل ليلة فلا قطع قاله ابن القاسم وكذلك
يقطع من سرق من المحمل او ما على ظهر الدابة وسواء كانت الدابة سائرة او نازلة
في ليل او نهار **وبعبارة** او محمل كالزاملة والشقدف والمحفة اي سرق المحمل
او ما فيه من غير ظهر دابة والا فهو ما بعده والضمير في عنه يرجع للخباء والحانوت
والمحمل والدابة وكذلك يقطع من سرق ثمرا او زرعا من الجرين وهو ما يجمع فيه ولو بعد من البيوت
وهو احرز فوقيه ولو حمل الزرع الى الجرين فسرق في الطريق لقطع السارق لاجل ما ثمرة
من مقعد وكذلك يقطع من سرق من ساحة او عن مقعد ا رجع عليه في الرحول فيه
وبعبارة المراد بالاحتياج الى الذي يجد في السكنى فيقطع فيما سرق من الساحة
سواء كان مما يوضع فيها ام لا كالثوب واما غير الاجنبي فيقطع ان سرق من الساحة
ما يوضع فيها كالدابة لا غيره واما السارق من بيت من بيوت الدار فانه يقطع ان اخرجه من
البيوت لساحتها سواء كان ساكنا او اجنبيا وفرض حوابا له تعلق على ذلك
في الذي بعد واما الاجنبي فقال الشارح اختلف فيه في الموازية وكلام المدونة

انه

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

انه يقطع وقيل لا يقطع وعليه حمل بعضهم المدونة وعزى هذا الثاني لسحنون
وعزى الاول لابن المواز عن مالك وكل منهما يجيء في جميع الاول من هذا في الدار المشتركة
واما المختصة فلا يقطع الا اذا خرج به من جميع الدار سواء سرق من بيت من
بيوتها او من ساحتها وسواء كان ما سرق من ساحتها مما شأنه ان يوضع فيها
ام لا واما السارق من السفينة ففيه تفصيل وهو انه ان سرق من خزن المتاع
قطع سواء خرج منها ام لا كان ممن هو فيها ام لا وان سرق من غير محل خزن فان كان
السارق اجنبيا قطع ان خرج به منها وان كان من الركاب فلا قطع وان خرج
به منها وان سرق من الخن ونحوه فانه يقطع ولو لم يخرج منها او خان للاثقال
او زوج فيما حجر عنه او موقف دابة لبيع او غيره او قبر او بحر لمن رمي
به لكفن او سفينة بمرساة او كل شيء بحضرة صاحبه او مطمر قرب او قطار ونحوه
يعني ان الخان يكون حرزا للاشياء الثقيلة كالاعدال والحمول ونحو ذلك فيقطع ان ازالها
عن موضعها فيقطع ولو لم يخرجها اذا كانت تباع فيه والا فلا قطع حتى يخرجها ولا
يقطع اذا سرق منه شيئا خفيفا وكذلك يقطع الزوج مثلا اذا سرق من مال صاحبه
بشرط ان يكون المال المسروق في مكان محجور عن السارق وان يخرجه اما لو سرق
من مكان يدخله فانه لا قطع عليه لانه خائن لا سارق وحكم امة الزوجة حكمها
في السرقة من مال الزوج وحكم عبد الزوج حكمه اذا سرق من مال الزوجة والتي يقضي
الزوج منها مزكاة او اعارة للخدمة وكذلك يقطع من سرق دابة من موقفها للبيع او وقفت
فيه للبيع وسواء كانت مربوطة ام لا وسواء كان معها صاحبها ام لا وكذلك
اذا كانت مربوطة بالزقاق او بباب دار فسرقها من موقفها لان ذلك حرزها وكذلك يقطع
من سرق الكفن من القبر لانه حرز لما فيه وسواء كان القبر قريبا من العمران ام لا وكذلك
يقطع من سرق كفن الميت المرمي في البحر لان البحر حرز له وكذا من رمي
في البحر مثقلا ام لا وهو كذلك واحترز بقوله رمي به من الغريق فانه لا قطع على سارق
ما عليه من الحوائج وكذلك الكفن ان يكون معتادا ولو منسوبا وما زاد على
ذلك لا قطع وكذلك يقطع من سرق السفينة نفسها وهي واقفة في المرسى
او على وتد والمراد بالمرساة المحل الذي ترسى به وهو محل للارساء كان معها
ام لا كان بعيدا ام لا كان قريبا من العمران ام لا وتفصيل اللخمي ضعيف وكذلك يقطع
من سرق شيئا بحضرة صاحبه لانه حرز له ولو كان في فلاة وكذلك يقطع من سرق
من غلة المطامير التي تخزن فيها القمح بشرط ان يكون المطمور قريبا من المسكن بحيث

يكون حشر به عليه بلو يغر ولا قطع لانه لم يحرز طعامه بجدار وكذلك يقطع من سرق
من القطار ويعني ان الابل التي يربط بعضها في بعض وسواء كانت سائرة او نازلة فاذا
حل السارق واحدا منها واخذه قطع ولو لم يبن به وقول المدونة وبان به لا مفهوم
له ونحو القطار الابل او الدواب المسوقة التي الراعي يمر بها هذا اذا غير مقطورة **او ازال**
باب المسجد او سقفه او اخرج قناديله او حصره او بسطه ان تركت به يعني
ان من ازال باب المسجد من موضعه ولو لم ياخذه فانه يقطع لانه ازاله عن حرزه
وكذلك من ازال سقف المسجد من موضعه ولو لم ياخذه فانه يقطع لانه ازاله عن حرزه
وكذلك يقطع اذا سرق بلاط المسجد وسواء سرق حصره فالمراد ما لحق وقال اشهب
لا يقطع لان البلاط لا يتغير غالبا بوضعه في محل حرز بخلاف الحصر ولا مفهوم للمسجد
بل غيره كذلك وكذلك يقطع من اخرج قناديل المسجد في ليل او نهار وسواء كان
على المسجد غلق او لا وكذلك يقطع من سرق حصره واخرجه ومثلها البسط اذا كانت
تترك به مثل ما تترك الحصر كما يفعل الناس في رمضان ونحوه فالقيد يرجع للبسط
فقط والمؤلف تبع ابن الحاجب في اشتراط الاخراج واعترضه ابن عبد السلام والمؤلف
بان الاخراج لا يشترط بل الازالة كافية ومحله اذا لم تكن العادة بل مستمرة والا قطع
بالازالة اتفاقا **او حمام ان دخل للسرقة او نقب او تسور او بحارس لم ياذن**
في تقليب وصدق مدعي الخطا او حمل عبدا لم يميز او خدعه يعني ان من دخل
الحمام لاجل السرقة وسرق منها فانه يقطع واما ان اذن له في دخولها فدخل بقول
فلا قطع عليه ويعلم ذلك من قرائن الاحوال وكذلك يقطع من نقب الحمام او تسور
عليها ونزل اليها وسرق ما قيمته ثلاثة دراهم او اخرجه خارج الحمام واما مجرد النقب
لا قطع وكذلك يقطع من اخذ من ثياب الحمام من غير اذن الحارس له في تقليب
الثياب واما ان اذن له في تقليب الثياب واخذ غير ثيابه فانه لا قطع عليه
وسواء دخل للسرقة ام لا لانه خائن وحيث قلنا بالقطع محله حيث لم يدع انه
اخطا فان ادعى الخطا صدق ان اشبه قوله وهل بيمين ام لا محل نظر وكذلك
يقطع من خدع عبدا اعجميا ابان الكبير حتى خدعه واخذه واما غير المميز
فلا فرق بين خدعه واما ان كان كبيرا لا يخدع فلا قطع على اخذه فقوله او حمل
عبدا عطف على ازال او على اشار بعد اخرجه لا عبارة وشرط العبد
ان يساوي نصابا **او اخرجه في ذي الاذن العام لمحله لا اذن خاص كضيف**
مما حجر عليه ولو خرج من جميعه ولا ان نقله ولم يخرجه ولا فيما على صبي او معه

ولا على داخل تناول منه الخارج يعني ان الدار المأذون في دخولها لكل الناس
كدار العالم ودار الطبيب وما اشبه ذلك اذا سرق منها شخص شيئا بالاذن من
بيوتها المحجورة عليه واخرجه عن جميع الدار فانه يقطع ان المصنف يقول بحمله
جميع الدار والضمير يرجع للاذن العام اذا اخرج النصاب الى منتهى الاذن العام واما
لا يقطع من سرق من قاعتها ولو خرج به عن جميع الدار الخاص عليه ابن رشد ولا قطع
على من سرق من موضع ماذون له في دخوله كالشخص يضيف الضيف في مجلسه
داره او يبعث الشخص الى داره لياتيه من بعض بيوتها بشيء وما اشبه ذلك اذا
فيسرق من موضع مغلق قد حجر عليه فيه فانه لا قطع عليه فيه وان خرج من جميع
الدار لانه خائن لا سارق وكذلك لا قطع على من دخل الحرز وقرب النصاب من موضع داخل
فيه ولم يخرجه منه وكذلك لا قطع على من سرق ما على الصبي من حلي وثياب لان ما على
الصبي لا يكون حرزا لما معه ولا قطع عليه الا ان يكون مع الصبي من يحفظه
او يكون في حرز مثله فان سارقه يقطع ومثل الصبي المجنون واستغنى
المؤلف عن ان يقول الا ان يكون معه حافظ بقوله وكل شيء بحضرة صاحبه لا
لمن ادى الطاهي صاحب المميز وان لم يكن بالكاوهرة جملة التعبير بطاحب حرز
به مع انه اخص واستغنى عن ان يقول او يكون في حرز بقوله فيما مر مخرج من حرز
مثله وكلام المؤلف في غير المميز واخذ ما معه لا يتوقف على المخادعة بل يتصور معه
مخادعة فلا حاجة لقوله في الحرابة ومخادع الصبي او غيره ليأخذ ما معه لا يتوقف
على المخادعة بل لا يتصور معه مخادعة فلا حاجة لقوله في الحرابة ومخادع الصبي او غيره ليأخذ
ما معه اخذ بموضع المميز وكذلك لا قطع على الشخص الواحد في الحرز الا اذا ناول النصاب
منه ودفعه على بدنه لشخص خارج الحرز فجذبه الى داخله واخذ النصاب من الداخل
واخرجه الى خارج الحرز فالقطع على الخارج لا على الداخل اذ الذي اخرج النصاب من
الحرز وحده فقوله تناول منه الخارج اي وكانت المناولة من داخل الحرز واما ان
التقيا وسط النقب قطعا او كانت المناولة خارج الحرز قطع الداخل وقال
الحطاب اذا كانوا ثلاثة في البيت وآخر على ظهره والثالث بجانب من تناول الذي
في البيت من هو على ظهره والذي على ظهره من هو خارج في الطريق قطع الذي سرق
المتاع في البيت والذي على ظهره ولا يقطع الخارج في الطريق الا ان يمد يده حتى
يصير في ظهر البيت فيقطع الثلاثة **ولا ان اختلس او كابر او هرب بعد اخذه**
في الحرز ولو ليلا فيمن يشهد عليه او اخذ دابة بباب مسجد او سوق او ثوب

بعقد بالطريق أو ثمر معلق إلا أن يغلق فقولان وإلا بعد حصده فثالثها إن
كدس ولا إن نقب فقط وإن التقيا وسط النقب أو ربطه فجذبه الخارج
قطعا **يعني** أن المختلس وهو الذي يخطف المال ويذهب جهارا لا قطع عليه وكذلك لا
قطع على من أخذ المال على وجه المكابرة والقوة والمكابر هو الغاصب وليس المراد
أنه كابر بعد ثبوت أخذه ملك الغير لأنه بمنزلة المحارب فيقطع ولا عبرة بمكابرته وكذلك لا
قطع على من أخذ داخل الحرز ثم هرب بالمال لأنه لم يأخذه حين علم صاحبه فإن ثبت
أخذه على وجه السرقة فاختلس وأشار بلو إلى أنه لا قطع على السارق ولو كان من أجل
خروج رب المتاع ليأتي بشهود يشهدون عليه أنه سرق المتاع وهذا هو المشهور
خلافا للأصبغ وكذلك لا قطع على من أخذ دابة واقفة بباب المسجد أو واقفة في السوق
أو على باب السوق لغير بيع لأنه موقف غير معتاد وهذا إذا لم يكن معها من يحفظها
وأما إن كانت واقفة في السوق لأجل البيع فيقطع سارقها ربطها أم لا وكذلك
لا قطع على من سرق ثوبا بعضه بالطريق وبعضه داخل الحرز لأن الحدود تدرأ بالشبهات
والشبهة هنا كون بعض الثوب في غير الحرز والبعض طرح في النصف والأقل والأكثر
ولأن لو عجز بدون جانب الدار قطع لأنه أخذه من الحرز وكذلك لا قطع على من سرق ثمرا
الثمر المعلق على أصل خلقته إلا أن يكون عليه غلق فقيل يقطع سارقه ثم قيل لا
قولان لأنه لم يكن منصوصا وأول مخرج **وبعبارة** معلق في بستانه وأما
في الدور والبيت فيقطع لأنه في حرز وكان ينبغي أن يقول في دار ونحو الشجر بدل معلق
لأنه يعم معلقا وإنما هي من خلقته وفهم من قوله ثمر أنه لا قطع في الزرع ويفهم من قوله معلق
أنه لا قطع فيها بل يقطع من إسقاطه من الثمر وهو كذلك على أحد القولين في كل واحد
من البقل عنبا وقوله معلق أي أصالة وأما لو قطع ثم علق فلا قطع ولو يغلق
ولا يرضى هنا في قوله وإلا بعد حصده لأن المراد إلا بعد حصده ووضعه في محل
اعتبر وضعه فيه وإنه لا قطع الثمر على أصله وقبل أن ينقل إلى الجرين فيشبه
إنسان مما يساوي نصابا فهل يقطع سواء كدس أو ضم بعضه إلى بعض حتى يصير كالشيء
الواحد كالعجوة أم لا ولا قطع عليه مطلقا والقول الثالث يفرق بين أن يكون كدس
فيقطع لشبهه بما في الجرين أو لا فلا يقطع لشبهه بما فوق النخل وكذلك لا قطع على
السارق إذا نقب الحرز فقط ولم يخرج منه شيئا من النصاب فلو أخرجه غيره فلا
قطع أيضا على ذلك الغير هذا إذا لم يتفقا على أن أحدهما ينقب والآخر يخرج
من الحرز فإن اتفقا على ذلك قطع المخرج فقط على مذهب المدونة لا النقب.

يخرج

لا يخرج المكان عن كونه حرزا لأنه لا يعد الواضع فيه مضيعا حين الوضع وقيل يقطعه
يقطعان معا كما عند ابن شاس ولو دخل أحدهما الحرز فأخذ ما يساوي نصابا
فوضعه في وسط النقب فأخذه شخص آخر بيده فيتناوله الآخر من الحرز فإنهما يقطعان
معا والمراد بالوسط الأثناء وكذلك يقطعان معا إذا دخل أحدهما الحرز وربط
المتاع المسروق بحبل أو غيره فجذبه الخارج أي أخرجه من الحرز وشرط مع
التكليف الضمير راجع للسارق الذي يقطع أو للقطع المفهوم من قوله تقطع
اليمنى أي وشرط قطع السارق أن يكون مكلفا ذكرا كان أو أنثى حرا كان أو
رقيقا مسلما كان أو كافرا والمراد بالتكليف البلوغ والعقل فلا قطع
على غير بالغ ولا على مجنون مطبق وكذا إذا كان يجن أحيانا وسرق في
حال جنونه ولا تترتب عليه القطع إذا أفاق كما أن السكران بحرام يقطع
بعد صحوه وإن كان سكره بغير حرام فكالمجنون والظاهر حمله على أنه حرام
حيث شك لأنه الأغلب إلا أن تكون حالته قائمة في خلاف ذلك والظاهر أنه إذا
شك في من فقد الجنون الذي يجن أحيانا هل سرق في حال جنونه أو إفاقته والظاهر
حمله على الأول لحديث ادرؤوا الحدود بالشبهات وأخرج بالمكلف الحربي
ويكون بحوف القتل لأن أخذ مال المسلم كفر فهو إنما يجوز إلا بالقتل والظاهر
أن مال الذمي كمال المسلم في ذلك وأما الكافر على الأقرار بالسرقة فيكون بالقتل
ويغيره فيقطع الحر والعبد والمعاهد وإن لمثلهم فتسبب أن المراد بالتكليف
البلوغ والعقل كما في قطع الحر سواء سرق من معاهد مثله أو من عبد أو من ذمي
لأن النبي قطع من العصا جحد في الأرض فلا يقرر عليها والحمل لله تعالى لا حق للمسلم ومنه
وفي المبالغة نص بالنسبة للحر من مثله إذ لا يتوهم عدم القطع ولكن يقال
أن الجمع باعتبار أفراد المعاهد والعبد **وبعبارة** ويسمى في هذه المبالغة
بتمامها ما يتوهم ولا عرفت لها وجها وما يتوهم هنا سوى أهل الذمة لأن بعضهم ذهب
إلى أنه لا نحكم بينهم بالسرقة إلا إذا أتوا أهل البناء والمذهب إنما نحكم بينهم
وإن لم يتراضوا ولا يشترط إلا عدم الإسلام فقط ولا قطع الحر للحر والعبد للعبد
والمعاهد لمعاهد لا يتوهم فيه المنع حتى يبالغ عليه فلو قال فيقطع حتى أهل
الذمة وإن لمثلهم لكان أحسن قوله الحر والعبد والمعاهد أي الشخص الحر إلخ
ليشمل الأنثى إلا الرقيق لسيده **يعني** أن العبد إذا سرق من مال السيد أو من
رقيق آخر لسيده مما فيه النصاب فإنه لا قطع عليه وسواء سرق ممن له

حتى عليه او لا فلا يجتمع على السارق عقوبتان ذهاب ماله وقطع يده قاله ح
والاستثناء من عموم قوله فيقطع الحر والعبد فظاهره ولو بغير من سيده ولا فرق بين
الآبق والمكاتب وغيرهما قاله اللخمي اهـ ولا يضمن لسيده المال ولو خرج حرا انظر شرح
قوله لسيده بالنور ومن اصل سيده كالعبد او فرعه كابنه فانه يقطع وثبتت
بإقرار إن طاع وإلا فلا ولو عين السرقة أو أخرج القتيل وقبل رجوعه ولو
بلا شبهة **يعني** ان القطع في السرقة يثبت حكمه بإقرار السارق على نفسه بشرط
ان يكون حين الاقرار طائعا فان لم يكن طائعا بان كان مكرها فان اقراره لا يمضي
عليه ولو عين السرقة او اخرج القتيل من مكانه الذي هو فيه في حال التعذيب
فلا يقتل ولا يقطع حتى يقر بعد ذلك آمنا على نفسه وهذا هو المشهور
ويقبل رجوع السارق عن اقراره ولا حد عليه وسواء رجع الى شبهة
كقوله اخذت مالي المغصوب او المعار وظننت انه ملكي فقد ارجع الى غير شبهة
ومثله الزاني والشارب والمحارب ومن اقر بالاحصان ثم رجعت قبل اقامة
الحد وان رد اليمين فحلف الطالب او شهد رجل وامرأتان او واحد وحلف
او اقر السيد فالغرم بلا قطع وإن أقر العبد فالعكس **يعني** ان من ادعى على آخر
متهم بالسرقة فانه يحلف ويبرأ فان نكل ورد اليمين على الطالب وحلف فانه يثبت
الغرم على المدعى عليه بالنكول واليمين ولا يثبت القطع وان ادعى السرقة على متهم
ظاهر فان المدعي يؤدب وكلام المؤلف فيما اذا كانت الدعوى دعوى تحقيق
واما دعوى الاتهام فبمجرد النكول يغرم ولا ترد اليمين فيها وان كان مذهب المدونة
ان يمين التهمة ترد لكنه خلاف المشهور من المذهب وكذلك يثبت الغرم على
من شهد عليه رجل وامرأتان دون القطع ومثله لو شهد عليه احدهما مع
يمين الطالب ومثله القطع على العبد من غير غرامة على سيده وما قررنا عليه
من قول المؤلف او اقر السيد فالغرم بلا قطع وان اقر العبد فالعكس هو الذي
في اكثر النسخ كما قاله ابن غازي وهو الصواب واما نسخة او اقر العبد فالغرم
فيها نظر ووجب رد المال إن لم يقطع مطلقا أو قطع إن أيسر إليه من أخذه
يعني ان السارق اذا لم يقطع اما لعدم كمال النصاب الذي يقطع عليه بالسرقة
او لعدم اخراج النصاب من الحرز او كان نصابا لكنه من غير حرز او ما اشبه ذلك
فان المال المسروق يرجع به سواء ذهب من السارق او لا كان السارق مليا
ام لا ويحاصص به غرماء السارق ان كان عليه دين وان قطع السارق

فإن

فإن كان مليا من حين السرقة الى يوم القطع فان المال يؤخذ منه لان اليسار
المتصل كالمال القائم بعينه فلم يجتمع عليه عقوبتان فلو وجد المال المسروق
بعينه فله اخذه بالاجماع وليس للسارق ان يتمسك به ويدفع غيره اما لو كان
السارق عديما حين اخذ المال او اعدم في بعض هذه المدة لسقط عنه الغرم
لئلا يجتمع عليه عقوبتان قطع يده واتباع ذمته بخلاف اليسار المتصل فقوله
ووجب رد المال اي غرم مثل المال الذي اخذه ان فات واما بعينه وجب رده بالاجماع
من غير تفصيل وسقط الحد إن سقط العضو بسماوي لا بتوبة وعدالة وإن طال
زمانهما **يعني** ان السارق اذا وجب عليه القطع في عضو من اعضائه وقبل ان يقام
عليه الحد سقط ذلك العضو بأمر سماوي او بفعل اجنبي جناية عليه بعد ثبوت السرقة
فان الحد يسقط عنه ويغرم المال ولا يقتص من المتعدي فقوله بسماوي اي او جناية
او قصاص متأخرة عن السرقة واما متقدمة عليها فلا يسقط الحد بل ينتقل الى العضو
الذي يليه في القطع فان قطعت يده اليمنى بسماوي او جناية او قصاص ينتقل الى رجله
اليسرى ولا يسقط حد الزنى والسرقة والقذف بالتوبة ولا بالعدالة وان طال زمانهما
واما حد الحرابة فانه يسقط بالتوبة ولو حذف قوله بتوبة ما ضره اذ يعلم من عدم
سقوطه بالعدالة عدم سقوطه بالتوبة ولا بأس بالشفاعة للسارق
اذا لم يعلم منه اذية ما لم يبلغ الامام واما المعروف بالفساد فلا ينبغي ان
يشفع له احد وتداخلت إن اتحد الموجب كقذف وشرب والا تداخلت **يعني**
ان الحدود اذا اتحد موجبها فانها تتداخل والموجب بفتح الجيم هو الحد وبكسرها هو
الخمر والزنى وما اشبه ذلك والمراد انه تتحد الانواع في القدر والواجب كالقذف
والشرب مثلا فان الواجب في كل منهما ثمانون جلدة فاذا اقيم عليه احدهما سقط
عنه الآخر ولو لم يقصد عند اقامة الحد الا واحدا فقط ثم ثبت انه شرب او قذف
فانه يكتفى بما ضرب له عما ثبت وكذا لو سرق وقطع يمينه ثم حدوا حد
وكذا لو تكررت السرقة او الشرب وكل حد مع القذف يدخل في القتل من ردة او قصاص
واما حد القذف فلا بد منه ثم يقتل كما مر

باب

ذكر فيه الحرابة وما يتعلق بها وانما اتى بها بعد السرقة لاشتراكهما مع السرقة في بعض
حدودهما في مطلق القطع وأخرها عن السرقة لاجل قوله واتبع كالسارق فيكون
المشبه معلوما وحد ابن عرفة الحرابة فقال الخروج لاخافة سبيل لأخذ مال

مختص بمكابرة قتال او نحوه واما اذا غاب عقلا او قتل خفية او لمجرد قطع الطريق
لا لاخافة ولا لنائرة ولا عداوة فيدخل قولها والخناقون الذين يسقون الناس السيكران
لياخذوا اموالهم محاربون فقوله الخروج مصدر مناسب لمعموله لانه مصدر فقوله لاخافة
سبيل اخرج به الخروج لغير اخافة السبيل الطريق فقوله لاخذ مال اخرج به الاخافة
لا لاخذ مال بل خرج لاخافة عدو ونحوه فقوله بمكابرة قتال متعلق باخذ مال فقوله او قتل
خفية ليدخل فيه قتل الغيلة فقوله او لمجرد قطع الطريق ليدخل فيه من لا لاجل اخذ
مال ولا يمشون الى الشام مثلا فمنع بمجرد قطع الطريق وعرف المؤلف المحارب المجموع
منه الحرابة بقوله **المحارب قاطع الطريق لمنع سلوك** يعني ان المحارب هو من قطع
الطريق ومنع من السلوك فيها وان لم يقصد اخذ المال فقوله لمنع تعريفه لا لاجل منع
سلوك لا لاجل قطع الطريق لانتفاع به مع علة للقطع لان تعليق الحكم بوصف
مشعر بعليته ان تعليقه ذلك الوصف لذلك الحكم فيصير هذا التعليل بقصد غير قطع
لانتفاع واما لو قصد الامرة او الاجارة او عداوة فلا يكون محاربا فيعطي كلامه ملازم
ما نبه عليه ابن عرفة في التعريف رحمة الله على الجميع ولم يعرف المؤلف الحرابة
لان تعريفها يؤخذ من تعريف المحارب وعرف الحرابة فيما سبق ولم يعرف الحرابة لانه يؤخذ
من تعريفها فهو تارة يكتفي بتعريف المشتق منه وتارة يكتفي بتعريف المشتق
عنه لكن الاكتفاء بتعريف المشتق منه اولى منه بتعريف المشتق لان معرفة
المشتق تتوقف على معرفة المشتق منه **او اخذ مال مسلم او غيره على وجه يتعذر
معه الغوث وان انفرد ببلد** هذا العقد الثاني الداخل في عموم قطع الطريق
والمعنى ان من منع من سلوك الطريق لاجل مال معصوم لمسلم او لذمي او لمعاهد
على وجه يتعذر الغوث فهو محارب ولا يشترط في المحارب التعرض بل لو انفرد في بلد
من المدن فانه يكون محاربا فمن اخذ المال على وجه لا يتعذر معه الغوث فانه لا يكون
محاربا بل هو غاصب ولو كان سلطانا الا ان العلماء وهم اهل الحل والعقد يكرهون
عليه ذلك ويلتزمون عليه **وبعبارة** واخذ بالجر اسم فاعل عطف على
قاطع فيصير ان واخذ المال على الوجه المذكور محارب وان لم يحصل منه قطع
طريق وهو كذلك واما جعله مصدرا معطوفا على منع فلا يصح ذلك لانه يقتضي
ان المحارب هو قاطع الطريق لمنع سلوك او لاخذ مال مسلم فلا يشمل مسقي
السيكران لاجل المال ومخادع الصبي او غيره ليأخذ ما معه الا ان يعمم ذلك
من كل فعل يقصد به اخذ المال من غير قطع **كمسقي السيكران لذلك ومخادع**

**ومخادع الصبي او غيره ليأخذ ما معه والداخل في ليل او نهار في زقاق او دار قاتل
ليأخذ المال** السيكران نبت ذو الحشيشة يؤكل حبه واشد منه البنج وهو نبت واشد
منه نبت يسمى الداتورة والمعنى ان من سقى شخصا ما يسكره لاجل اخذ ماله المحترم فهو محارب
وهذا يشبه المحارب لانه ليس معه قطع الطريق الا انه يغر واخذ بالمكر كذلك من خدع
صغيرا او كبيرا فادخله موضعا فقتله واخذ ماله فانه يكون محاربا لانه اخذ منه المال على وجه
يتعذر معه الغوث ويسمى هذا قتل غيلة وتقدم في باب السرقة عدم معارضة هذا لما مر
حيث جعل ما ذكر من السرقة وكذلك من دخل دارا في ليل او نهارا او دخل في زقاق في ليل او نهار
لاجل اخذ المال فان علم به فقاتل عليه حتى اخذه فهو محارب فان اخذ المال لا ان اخذه ثم علم
فقاتل ليتخلص به ثم نجا فانه سارق ان اطلع عليه بقرب الخروج من الحرز والا فمحارب **فيقاتل بعد
المناشدة ان امكن ثم يصلب فيقتل او ينفى الحر كالزنى او تقطع يمينه ورجله
اليسرى ولاء وبالقتل يجب قتله ولو بكافر او باعانة ولو جاء تائبا**
لما ذكر المحارب وحقيقته اخذ يذكر حكمه اما واذا قاتل المحارب لاجل اخذ المال
فانه يقاتل على سبيل الجواز بعد المناشدة بعد ان يناشد ثلاث مرات بان يقول له اتق الله
من ذا شوكة الله الا ما خليت سبيلي ومحله الا امكن ان يناشد بان لم يعاجله بالقتل
والا فانه يعاجل بالقتل بالسيف ونحوه مما يسرع به الى الهلاك وعلم من قوله فيقاتل انه يقتل
لانه لا فائدة للقتال الا القتل وهذا الامر جائز وهل له بعد القتل ان يقطع جثة بان يربطها
على جذع من غير تنكيس ثم يقتل بعد ذلك بالصلب من صفات القتل فلم يتبع عليه
عفو بعد ان قال محمد ولو حبسه الامام ليقتله فمات في الحبس لم يصلبه لانه لم يجعل
بعد من الخروج شيء ولو قتله انسان في الحبس لم يصلبه بعد ذلك لانه بقية حده
والخصلة الثالثة ان ينفى الحر البالغ العاقل كما ينفى في الزنى الى مثل فدك وخيبر ويحبس
بها الى ان تظهر توبته او يموت لانه يخلى سبيله بعد سنة ويكون النفي بعد الضرب مع
النفي والا فلا نظام ... خلافا ... ان يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ولاء اي من
غير تأخير فان كانت يده اليمنى مقطوعة او فيها ... قطعت ابن القاسم يقطع يده اليسرى ورجله
اليمنى حتى يكون القطع من خلاف كما قال الله تعالى وهذه الاربعة يخير فيها الامام باعتبار
المصلحة في حق الرجال واما المرأة لا تصلب ولا تنفى وانما حدها القطع من خلاف او القتل
واما العبد فحده ثلاثة القطع من خلاف والقتل المجرد والصلب والقتل بعده في الترتيب
لا تخيير الا في التخيير ... ان لم يحصل من المحارب قتل واما ان حصل منه قتل فانه يقتل
وجوبا ولو كان الذي قتله كافرا او عبدا ولا يشترط مكافأة في القتل بل ولو تاب قبل ... باعانة

[margin notes, partly illegible]

كضرب أو امساك بل ولو لم يعرفها ذكر بأسماء الآت بحيث لو استعين به لأعان ولا تنفعه
توبته ولو قبل القدرة عليه ولا تقبل الا توبته لا تسقط حقوق الآدمي بخلاف حقوق الله
فانها تسقط بالتوبة كما يأتي وبعبارة وظاهر قوله وبالقتل يجب قتله ان يتم
انه يتحتم ولو جاء تائبا وليس كذلك لانه اذا جاء تائبا قبل القدرة عليه فلا يقتل الا قصاصا
حيث كان المقتول ممن يقتل به فانه يقتل به في العمد والحرابة في الذمي وان كان مكافئا
له فلوليه العفو وقد يجاب بان قوله وبالقتل يجب قتله راجع لما قبل المبالغة
وهو ان لم يأت تائبا واما لو جاء تائبا فالمبالغة من تتمة القتل المراد به انه ليس له اختيار الدية
جبرا على القاتل الا ان المراد به انه ليس له العفو وندب لذي التدبير القتل والبطش القطع
ولغيرهما ولمن وقعت منه فلتة النفي والضرب والتعيين للامام لا لمن قطعت
يده ونحوه يعني ان المحارب الذي ظهر منه قتل ينبغي للامام ان ينظر في حاله فمن كان
له تدبير في الحروب وفي الخلاص منها فيتعين له القتل لا القطع من خلاف لانه لا يرتدع
وان كان المحارب من اهل البطش والشجاعة فينبغي قطعه من خلاف وان لم يكن عنده تدبير
ولا بطش بل اتصف بغيرهما او وقعت منه الحرابة فلتة بمخالفة لظاهر حاله وهو اجنبي
نفي فيتعين له الضرب والنفي اي يضربه ثم ينفيه ثم ان الامام هو الذي يعين ما يفعل بالمحارب من العقوبات
الاربع المذكورة واما من قطعت يده ونحوه فلا تعيين له في ذلك اذ لا حق له في ذلك
اذ ما يفعله الامام بالمحارب ليس عن شيء معين وانما هو عن جميع ما يفعله في حرابته
من اخافة واخذ مال وجرح **وغرم كل عن الجميع مطلقا واتبع كالسارق** المحاربون
كالحملاء فمن اخذ منهم فانه يغرم جميع ما اخذه هو واصحابه سواء كان ما اخذه اصحابه
باقيا ام لا وسواء جاء المحارب تائبا ام لا لان كل واحد منهم تقوى بما يفعله باصحابه
فكانوا كالحملاء وكذا اللصوص والغصاب والبغاة واذا اقيم على المحارب حد من حدوده فيتبع
والجعل فيه واذا اقيم على المحارب حد من حدوده لا يتبع بما اخذ بشرط ان يتصل اليسار من الحرابة
الى اقامة الحد وان لم يقع عليه حد بان جاء تائبا قبل القدرة عليه اتبع مطلقا كما في
السارق **ودفع ما بايديهم لمن طلبه بعد الاستيناء واليمين او بشهادة رجلين
من الرفقة** يعني ان من وجد في ايدي المحاربين مالا ادعى انهم اخذوه منه فان
اقام على ذلك بينة ثم عينه اخذه وان لم يقم بينة على ما ادعاه فان وصفه كما يوصف
اللقطة اخذه بعد الاستيناء لعله يأتي احد باثبت من ذلك بعد ان يحلف الطالب
اليمين الشرعية ولا يؤخذ منه حميل ولكن يضمنه الامام ايا ما ان جاء غيره لذلك الطالب ويشهد
عليهم وكذلك يرجع المال الذي في ايدي المحاربين اذا ادعاه شخص واقام على ذلك شاهدين.

من الرفقة وكذا اذا جاء ليشهدوا على من حاربهم فان المال يرجع للطالب بذلك وكذلك
تقبل شهادة من على من حاربهم بالقتل اذ لا سبيل الى غير ذلك فتجوز شهادة بعضهم لبعض
ولم يشهد العدل لا بنفسه فلا يقبل ومن باب اولى اذا شهد لنفسه واما لقوله
لا لانفسهم مع قوله او بشهادة رجلين اذ ما يفيد منهما لا نفسهما ليس شهادة وانما هو دعوى
ولو شهد اثنان انه المشتهر بها ثبتت وان لم يعايناها يعني ان الانسان اذا
اشتهر بالحرابة وشهد عليه اثنان بعينه انه فلان المشتهر بها فان الامام
يقيم عليه حدها بهذه الشهادة ويقتله وان لم يشهدا بمعاينة القتل والسلب
او قطع الطريق فقوله تثبت اي الحرابة اي حكمها **وسقط حدها باتيان الامام
طائعا او ترك ما هو عليه** يعني ان المحارب اذا جاء تائبا للامام قبل ان يقدر
عليه او ترك ما هو عليه من الحرابة بان القى السلاح فان حد الحرابة يسقط عنه
ما عدا حقوق الآدميين فانها لا تسقط كما مر واما ان تاب بعد القدرة عليه فانه
لا يسقط عنه شيء ويعد حدا منه وفهم من كلامه ان اقراره ليس بتوبة وهو كذلك
ولا يجوز ان يؤمن المحارب ان سأل الامان بخلاف المشرك لان المشرك يقر اذا امن على حاله
وبقي اموال المسلمين فلا يجوز تامين المحاربين على ذلك لا امان لهم وان امتنع المحارب
بنفسه حتى اعطي الامان اختلف فيه فقيل يتم له ذلك وقيل لا قاله اصبغ
وان امتنع في حصن او مركب او غيره امنه السلطان او غيره [illegible] الله تعالى

باب

ذكر فيه حد الشارب وأشياء توجب الضمان ودفع الصائل وحد [illegible] الشرب
بقوله **بشرب مسلم مكلف ما يسكر جنسه مختارا لا لضرورة ولا عذر** ولا حد على مكره واذا غصه
وان حرمت **ان قيل** [illegible] جعل الشرب جنسا للشارب مع ان المحدود انما هو الشارب [illegible]
ذلك [illegible] **قلت** لعله [illegible] ان الشارب المكلف
معلوم وان المحدود الشارب [illegible] قوله لا لضرورة اخرج به ما هو [illegible] اذا لم
يجد ماء [illegible] والعذر اخرج به الغالط والجاهل عند ابن وهب خلافا لقول مالك واصحابه
بشرب المسلم المكلف ما يسكر جنسه طوعا بلا عذر وضرورة [illegible]
فتعلقه بمحذوف تقديره يجب بشرب المسلم لا الكافر حربيا كان او ذميا [illegible]
وخرج بالمكلف الصبي والمجنون [illegible] حد عليهما واشار [illegible]
[illegible] اشتراط السكر بالفعل بل ان يكون جنسه يسكر ولو شرب قليلا منه
[illegible] جنسه يسكر وقد بالغ على الحد بقوله وان قل [illegible]

[illegible]

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

لبنا مسكرا او احتقن به مما اذا اشترب مالا يسكر جنسه فانه لا حد عليه ولو اعتقد
انه مسكر فلا خفا انه شرب شيئا يعتقد انه خمر فلا حد عليه ولكن عليه اثم الجراءة وقوله طوعا
متعلق بشرب اي انه شربه طوعا اي مختارا لا مكرها وقوله بلا عذر اخرج به الغالط وقوله
وضرورة اخرج به صاحب الغصة اذا لم يجد ماء وان كان في الحرام الخلاف عن ابن عرفة وفي
وفي باب المباح انه يشربه للاساغة غير حرام فقوله المسلم المكلف اي الشخص المسلم
المكلف اي الشخص المسلم المكلف اي الشخص المسلم ذكرا كان او انثى اي الحر بدليل
انه سينص على العبد واما ما خرج المؤلف بقوله بلا عذر وضرورة او ظنه غيرا تبعا
لنص بعض اهل المذهب به والا فطوع على بعض عنه او ظنه غيرا وان قل او جهل وجوب
الحد او الحرمة بقوله عمد ولو حنفيا يشرب النبيذ وصحح نفيه اي وبلا ظنه الذي
يسكر غيرا الخمر اي مغاير للخمر او عسلا فتبين به انه خمر انه مسكر
فانه لا حد عليه لعذره كما عذر من وطئ اجنبية يظنها زوجته ويصدق ان كان
مامونا بيمينه ويجب الحد على الشارب لما يسكر جنسه وان قل وان جهل وجوب الحد
مع علمه بالحرمة او جهل حرمة الخمر بعينها بقرب عهده بالاسلام كالاعجمي الذي دخل
في دار الاسلام فلا عذر لاحد بجهله سقوط الحد فان قيل لم لم يعذر بجهله
وعذر في الزنى كما اشار له فيما ياتي بقوله ان جهل العين او الحكم ان جهل مثله اي
فلا حد عليه فالجواب انه مفاسد الشرب لما كانت مفاسد الزنى اكثر نيط
لانه فيها زنى وشرب وقتل كان اشد من الزنى ولان الشرب اكثر وقوعا من غيره
وكونه يجب الحد على من يشرب النبيذ المسكر ولو كان حنفيا يرى جواز شربه
قال مالك احده ولا اقبل شهادته وقال الشافعي احده واقبلها وصحح
الباجي عدم الحد وصحح غير واحد من المتاخرين نفيه ثمانون بعد صحوه وتشطر
بالرق هذا مبتدأ وما قبله من الجار والمجرور خبره او فاعل بفعل محذوف اي يجب
بشرب المسلم ما يسكر جنسه ثمانون جلدة على الحر واربعون جلدة على
الرقيق ذكرا او انثى بعد صحوه لانعقاد اجماع الصحابة على ذلك بعد عثمان
فلو جلد الامام قبل صحوه فان الحد يعاد عليه كما بالعوم اجابة الحد
وهو النائم والاخرس ومن صبغته في حال سكره ان اقر او شهدا انه شرب
بشرب او شم وان خولفا وجاز لاكراه واساغة لا دواء ولو طلاء
يعني ان من اجتمعت فيه الشروط المتقدمة يثبت في حقه حد الشرب
ان اقر او شهد عليه عدلان لانه شرب الخمر او شهدا عليه انه في فمه رائحة

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

خمر وكذلك يحد اذا شهد عليه عدل واحد بشربها واخر انه تقاياها فان رجع عن اقراره الى شبهة
او الى غير شبهة فان ذلك يقبل منه ولا حد عليه كما مر في الزنى وكذلك يحد لو شهد عليه عدلان
فان الرائحة مسكر في فمه وشهد عليه عدلان اخران فانه ليس برائحة مسكر لان الشهادة
المثبتة تقدم على النافية وهذه الشهادة تشعر بانه لو اختلفوا في جهة المسكر من يطلع
ثلاثة في رائحة او اقوال فيقطع به ويجوز شرب الخمر عند الاكراه على شربه وكذلك يجوز شربها لمن غص
بطعام وخاف على نفسه الهلاك ونقدم ان ابن عرفة يقول بعدم الجواز لكن المعول عليه
الاول هنا عطف على كل لا دواء مراد المؤلف بالجواز بالنسبة للاكراه لازمه وهو عدم الحد كانه قال
لا حد في الاكراه فيجب بالمعنى والاذن لازمه ولا فعل المكره لا يوصف بحكم من الاحكام الخمسة لانه
لا يوصف بها الا افعال المكلفين والمكره غير مكلف والاكراه يكون بخوف مولم بما في الخ
وبالنسبة للاساغة نفي الحرمة فيصدق بالوجوب فلا نزاع انه يجب اذا خاف على نفسه
الهلاك لو لم يجد غيره ولا يجوز التداوي بالخمر ولو كان ذلك طلاء من خارج الجسد وهو المشهور
وعليه ان تداوى به ثم باشر ولو فعله خوف الموت بتركه والحدود بسوط وضرب
معتدلين قاعدا بلا ربط ولا شد يديه بظهره وكتفيه يعني ان الحدود في الزنى وفي القذف
وفي الشرب وفي القتل تكون بسوط معتدل قال في كتاب الرجم من المدونة صفة الضرب
في الزنى والشرب والفرية والتعزير ضرب واحد ضرب بين ضربين ليس بالمبرح ولا بالخفيف ولم يحد
مالك صفة الضارب بيده الى جنبه ولا يجزئ في الضرب في الحدود بقضيب ولا شراك ولا درة
ولكن السوط واما يكون كانت درة عمر للادب فان الجزولي وصفة السوط
ان يكون من جلد واحد ولا يكون له راسان وان يكون وسطا لينا ويقبض عليه بالخنصر
والبنصر والوسطى ولا يقبض عليه بالسبابة والابهام ويعقد عليه عقد التسعين
ويقدم رجله اليمنى ويؤخر رجله اليسرى اه وصفة عقد التسعين ان يضم الابهام
اليها ويكون المضروب قاعدا بلا ربط ولا شد ويكون الضرب في ظهره وفي كتفيه دون سائر الاعضاء
قال الباجي عن محمد لا يتوقى ضرب الحد قويا ولا ضعيفا ولكن وسطا الرجال والنساء
على الظهر والكتفين ومن سائر الاعضاء والمحدود قاعدا لا يمد ولا يربط وتخلى يداه الا
ان لا يقع الضرب موقعه بان يضطرب مثلا فيربط وجرد الرجل والمرأة مما يقي الضرب
وندب جعلها في قفة يعني ان الرجل يجرد من سوى ما يستر عورته عند اقامة الحد
عليه واما المرأة فانها تجرد مما يقيها الضرب ويقوله مما يقي الضرب راجع للمرأة فقط فيبقى
للمرأة ان يكشف على قول الرجل ثم يستر بقوله والمرأة واذا اقيم عليها الحد
يستحب ان تجعل في قفة ويجعل تحتها تراب ويبل بالماء لاجل الستر وهو الذي في

عليهما ولا يعرى الا ان يخشى من تواليه الهلاك فيعرى وعزر الامام لمعصية الله تعالى او
لحق آدمي حبسا او لوما وبالاقامة ونزع العمامة وضرب بسوط او غيره وان زاد على الحد
او اتى على النفس وضمن ما سرى لما فرغ من الكلام على الحدود التي جعل الشارع فيها شيئا
معلوما لكل احد شرع في الكلام على العقوبة التي ليس فيها شيء معلوم بل تختلف باختلاف
الناس واحوالهم واجتهاد الامام والمعنى ان الامام يعزر لمعصية الله تعالى كالاكل في رمضان
لغير عذر ولحق آدمي كشتم آدمي او ضربه او ايذائه بوجه التعزير في جميع ذلك لاجتهاد الامام
باجتهاده باعتبار القائل والمقول ولا يخلوا عن حق الله تعالى اذ من حقه على كل مكلف ترك
ايذاء غيره لكن لما كان هذا القسم انما يحد باعتبار حق الآدمي فأخذ كانه ليس لنا
معصية يتمحض فيها حق الآدمي لان المعصية فيها حق لله وهو نهيه ولذا قيل ما من حق
لآدمي الا ولله فيه حق الله ثم ان ما تمحض الحق فيه لله اذا جاء تائبا فانه يسقط عنه
التعزير والتعزير يكون بالحبس واللوم وبالاقامة من المجلس او المحافل ومنهم من تنزع عمامته
ومنهم من يحل ازاره ومنهم من يحبس الا ان قاضيا بان يقعد على قدميه ثم يقعد ويلبس
ولا كان يجعل بالقيام ومنهم من تعزيره بالضرب والدرة والقضيب والعصا وضرب بالنعل
بالاكف جدا واذا ادى اجتهاد الامام الى ان التعزير بما يزيد على الحد او يأتي على هلاك
النفس فانه ولا ضمان عليه حيث لم يقصد الهلاك ابتداء بل ظن السلامة واما ان
لم يظنها فانه يضمن ما سرى اي هلاك النفس بسبب التعزير **وعبارة** ولو اتى على النفس
مع عدم ظن السلامة وقوله وضمن ما سرى الا اذا اخطأ ظنه والحاصل انها مسئلة
والجلوة ومنها ابتداء ظن السلامة قبله التعزير ولو اتى على النفس لا ابتداء التي على النفس يضمن
لتبين خطأ ظنه والدية على العاقلة والامام كواحد منهم كطبيب جهل او قصر التشبيه
في الضمان والمعنى ان الطبيب اذا فعل طبه على جهل منه بعلم الطب فادى ذلك الى
الهلاك فانه يضمن وكذلك اذا قصر عالم بفعله بان تجاوز الحد المعروف والضمان
على عاقلته لانه خطأ وظاهره قول مالك في العتبية ضعيف وفيما اذا قصر في ما لا يد
لانه عمد لا قطع فيه وقوله او بلا اذن معتبر ولو اذن عبد بفصد او حجامة او
ختان متعلق بقصر معطوف على ما مر اي او داوى بلا اذن معتبر كان داوى
صبيا او مجنونا باذنه فانه يضمن موجب فعله وكذلك لو فصد عبدا او حجمه او ختنه
معتمدا على اذنه فانه يضمن لان اذنه غير معتبر شرعا وكتأجيج نار في يوم عاصف
وكسقوط جدار مال وانذر صاحبه وامكن تداركه او عضه فسل يده فقلع اسنانه
او نظر له من كوة فقصد عينه والا فلا يعني ان من اجج نارا اي اشعلها في يوم

عاصف

عاصف اي شديد الريح فأحرقت شيئا فانه يضمنه الا ان يكون في مكان بعيد لا يظن
ان يتوصل اليه الشيء المحرق فانه لا ضمان عليه **وعبارة** عاصف
صفة لمقدر اي ريح عاصف لان عصف الريح تصويتها وهبوبها وهذا انما يتصف به الريح
لا اليوم والريح يذكر ويؤنث يقال ريح عاصف وعاصفة وكذلك من سقط جداره على شيء
فاتلفه يضمن بشروط ثلاثة الاول ان يميل بعد ان كان مستقيما فلو بناه مائلا ضمن من غير تفصيل
الثاني ان ينذر صاحبه بان يقال له اصلح جدارك ويشهد عليه بذلك عند من له النظر
لا عند غيره فان لم يشهد عليه لم يضمن ولو كان مقرا فان مال بعد بنائه وخرج بقوله صاحبه
المرتهن والمستعير والمستأجر فلا يعتبر الاشهاد عليهم اذ ليس لهم الهدم الثالث ان يمكن
تداركه بان يكون هناك زمان متسع يمكن فيه الاصلاح والا فلا ضمان وكذلك يضمن من
قلع اسنان شخص عضه فسل يده من فم العاض له فقلعها او بعضها ولا يعزر المعضوض
فسل يده الا ان يمكن نزع يده الا بذلك فانه لا ضمان عليه **وعبارة** فسل يده فقلع
فهو صار قلع الاسنان واما لو قصد تخليص يده او لا قصد له فلا ضمان وهو محمل الحديث
وينبغي ان الدية في ماله وكذلك يضمن من رمى عين شخص نظر له من كوة او باب بحجر او
غيره فيفقأها ويقتص منه حيث قصد ذلك واما لو لم يقصد فقأ عينه وانما قصد زجره
فانه لا قصاص عليه وانما على عاقلته دية العين انظر وقوله والا فلا راجع للفروع
قبله ابيات في ان عليه الدية وفي كلام الشراح تنظر كسقوط ميزاب او بغت
ريح لنار يعني ان من اتخذ ميزابا بالحط فسقط على شيء فاتلفه من نفس او مال فلا
ضمان عليه بل هو هدر ومثله الظلة وحفر البئر والمشرب للماء في داره او ارضه حيث
يجوز له اتخاذه قال المؤلف وينبغي ان يقيد هذا الامر بما في مسئلة الجدار وكذلك لا ضمان
على من اجج نارا في وقت لا ريح فيه ثم ان الريح عصفت عليها فنقلتها الى متاع شخص
فاتلفته واشار بقوله كحرقه قائما لطفئها الى ان من خاف من النار على زرعه
او على نفسه او على داره فقام ليطفئها فاحترق فيها فان دمه يكون هدرا او ظاهره
سواء كان فاعلها يضمن ما اتلفت كما اذا اججها في يوم عاصف ام لا وهو ظاهر خليل
البساطي وجاز دفع صائل بعد الانذار للفاهم وان عن مال وقصد قتله
ان علم انه لا يندفع الا به لا جرح ان قدر على الهروب بلا مضرة يعني
ان الصائل سواء كان مكلفا او لا اذا صال على نفس او مال او حريم فانه ينبغي ان يدفعه
عن ذلك بعد الانذار ان كان يفهم بان يقول له ناشدتك الله الا ما
خليت سبيلي ثلاث مرات واما ان كان لا يفهم كالبهيمة فانه يعاجله بالدفع من غير

الحسنة تنبيه الخطأ
يعني تعزيره انه مرئ رصاحبها
[illegible]
تنبيه
عن صلى والصواب جماعة المسلمين
مثل من له النظر بهم الحاكم
اي بعضو
يهمس
[illegible]

من غير انذار ويرو رفعه بالاخف فالاخف فان ادى الى قتله ويقبل قوله في ذلك مع يمينه اذا كان لا يخفى فالناس والظاهر ان الانذار مستحب كما مر في مناشرة المحارب ويجوز للصول عليه قتل الصائل ابتداء اذا علم انه لا يندفع عنه الا به ولا ضمان عليه فان كان المصول عليه يقدر على الهروب من غير مضرة تحصل له لم يجز له قتله بل ولا جرحه **كما اتلفته البهائم ليلا فعلى ربها وان زاد على قيمتها بقيمته على الرجاء والخوف لا نهارا ان لم يكن معها راع وسرحت بعد المزارع** معنى ان الحيوان الذي يكره احتفاظه ولم يكن معه ربه يحرسه بالعداء سواء كان ماكول اللحم او لا اذا اتلف شيئا من الزرع او من الحوائط او الكروم في الليل فان ضمانه على ربه ولكن يضمن قيمة ما اتلف على البت ان بدا صلاحه وان لم يبد صلاحه فيضمنها على الرجاء والخوف وان زاد قيمة الشيء المتلف على قيمة البهائم وسواء كان محظورا عليه ام لا قال اشهب بان يقال ما قيمته الان على جواز بيعه على تقدير تمامه وسلامته على تقدير رجاء تمامه كلا او بعضا فلو قام الحكم حتى عاد الزرع لهيئته سقطت قيمته ويؤدب المفسد ويستحب لربها ان يسلم الماشية في قيمة ما اتلفت وليس بخلاف العبد الجاني **والعرف** ان العبد مكلف فهو الجاني والماشية ليست مخاطبة فليست هي الجانية وأما ما اتلفته نهارا فلا ضمان على ربها بشرطين الاول ان لم يكن راع الثاني ان تسرح بعد المزارع بان تخرجها عن الزرع الى موضع يغلب على الظن انها لا ترجع له فلو كان معها راع وهو قادر على دفعها فانه يضمن سواء سرحت بعد المزارع او قرب بها فلو سرحت قرب المزارع وليس معها راع فالضمان ما اتلفته على ربها فقوله **وإلا فعلى الراعي** اي فان كان معها راع فالضمان عليه سواء سرحت بعد المزارع او قرب بها على ظاهر ما لابن ناجي ومقتضى ما لغيره ان محله حيث سرحت بعد المزارع فقط سواء كان راع ام لا وذكر المؤلف حكم مفهوم الشرط الاول وسكت عن حكم مفهوم الشرط الثاني فلو قال وإلا فعلى الراعي او على ربها لا فاد حكم المفهومين ولو في كلامه للتنويع وان سرحت وان لخال ان لا ضمان بغير به وبعد بضم الباء ان بعد بعدها عن المزارع بعدا بعيدا وتجها وانطلقت بعد بعدها بها في المزارع ان تجاوز بها المزارع مجاوزة بينة وقولنا الذي يكره اقتناؤه احترازا مما لا يكره اقتناؤه كالحمام والنحل ونحوها فانه لا يمنع اربابه من اتخاذه وعلى ارباب الزرع حفظها وهو قول ابن القاسم وابن كنانة في المجموعة وقاله ابن حبيب ايضا وقولنا ولم يكن معه ربه بالعداء احترازا مما اذا كان من شانه العداء على الزرع فان ضمان ما افسده على ربه بالليل والنهار ويلا تعلق قد اتقدم له انذار وان لم يتقدم اليه انذار فقبل

يضمن

يضمن مطلقا كما اذا تقدم اليه انذار ويعرف صاحبه بامساكه او بيعه بارض لا زرع فيها وفي قولنا من الزرع الخ احترازا مما اذا وطئت على رجل نائم فقتلته فانه لا شيء على ربها كما قاله مالك

باب

بين فيه العتق واحكامه وما يتعلق به يقال العتق يعتق من باب ضرب ودخل وانما يقال عتق العبد عبرة بل اعتقه ولا يقال عتق الغلام بالضم بل أعتق والعتق لغة الخلوص وقال الجوهري العتق الكرم يقال ما أبين العتق في وجه فلان يعني الكرم والعتق الجمال والعتق الحرية وكذلك العتاق بالفتح والعتاقة تقول منه عتق العبد يعتق عتقا وعتاقا وعتاقة وفي الشرع خلوص الرقبة من الرق ومنه سمي البيت العتيق لخلوصه من ايدي الجبابرة اذ لم يملكه جبار وقيل ان الله اعتقه من الجبابرة فلم يظهر عليه جبار قط وقيل لانه اعتق من الغرق ومن الطوفان والعتق من حيث هو مندوب اليه وهو من اعظم القرب وقد شرع كفارة للقتل واجمعت الامة على منع عتق غير الادمي من الحيوان لانه السائبة المحرمة في القرآن **و** حده ابن عرفة بقوله رفع ملك حقيقي لا بسباء محرم عن ادمي حي خرج بالادمي الحيوان غير الادمي وبقوله حي يخرج به من ارتفع الملك عنه بموته واخرج بقوله ملك رفع غيره كرفع الحكم بالفسخ ونحوه وبقوله حقيقي يخرج به استحقاق العبد بحريته لان المستحق من يده بحريته لم يكن ملكا حقيقة ظاهرا او باطنا وقوله لا بسباء وعطفه على مقدر اي بغير سباء لا بسباء يخرج به فداء المسلم من يد سبائه وكذلك لمن ملكه حربي وقوله ادمي متعلق بقوله رفع وقوله حي يخرج به من ارتفع الملك عنه بالموت واركانه ثلاثة الصيغة والرقيق المعتق بفتح التاء والمعتق بكسرها المشار اليه بقوله **انما يصح اعتاق مكلف** يعني ان العتق لا يصح الا صحة تامة بمعنى اللزوم الا من مكلف ويدخل فيه السكران فيصح عتقه على المشهور لتشوف الشارع للحرية ويعتق من انه بلغ منكلا فهو واما منه فلا يصح وغير المكلف كالصبي والمجنون لا يصح عتقه ولا يقال هو صحيح متوقف على اجازة الولي كبيعه لانه تصرف فيه معاوضة بخلاف الهبة **و** لا يرد على تعبيره الصحة باللزوم الكافر فان عتقه لعبده الكافر او المسلم لا يلزمه وقيل ان يرجع فيه مع انه مكلف لتقرر منه الصورة والدليل على انه اراد بالصحة اللزوم قوله **بلا حجر واحاطة دين ولغريمه رده او** ولغريمه رده فان المدين عتقه غير لازم

بعضه لا ان بعتق او بطول او بعير منه الا ولو قبل نفوذ البيع يعني ان المكلف
اذا جنى عليه في رقه فانه لا يمضي عتقه بعبده الا باذن زوجة والمريض كل منهما
يمضي عتقه في ثلث ماله ولا يمضي عتقه فيما زاد على الثلث فانه محجور عليه فيه
ومفهوم بلا حجر اعم من مفهوم المكلف لانه يشمل الصغير والمجنون والزوجة والمريض
في زائد الثلث فلا يغني احدهما عن الآخر وكذلك لا يمضي عتق من احاط الدين بماله
ولو لم يحجر عليه الا باذن ولا يغني قوله واحاطة دين عن قوله بلا حجر ولا العكس
لانه قد يكون محجورا عليه ولم يحط عليه دين محيط وقد يكون عليه دين محيط
ولا حجر عليه فان اعتق من احاط الدين بماله فان عتقه لا ينفذ ويتعين رده ان رده
كله ان استغرق الدين جميع ماله او رد بعضه ان استغرق الدين بعض ماله
فان كان عليه عشرة دراهم مثلا وعنده عبد يساوي عشرين درهما مثلا
بعتقه فلصاحب الدين ان يرد بعضه وهو ما قابل الدين ويباع من الرقيق بقدر
العشرة ان وجد من يشتري بعضه والا بيع جميعه ومحل رد الغريم لعتق من احاط الدين
بماله ما لم يعلم بعتقه او يطول زمان العتق وان لم يعلم ويصح العتق والطول بان
يشتهر بالحرية وتثبت له احكامها بالموارثة وقبول الشهادة وقيل اكثر
من اربع سنين فلا ان صحبة المدين وصرفته فيما ان ولو هلال [illegible] لا ان
الشارع متشوف للحرية وما لم يعد المدين مالا قدر الدين الذي عليه فان عتقه يمضي
ولا يرد ولو كان ذلك المال قبل نفوذ البيع فان العتق يمضي لما اذا كان البيع
على الخيار فان رد السلطان عتق المديان وباع عليه وقد علمت ان بيعه
على الخيار ثلاثة ايام فقبل انقضاء امد الخيار افاد السيد مالا فان عتقه يمضي
ولا يرد وهذا بناء على ان رد الحاكم رد ايقاف وكذا رد الغرماء واما رد الوصي فانه
رد ابطال والمشهور ان رد السيد رد ابطال ورد الزوج تبرع زوجته
بزائد الثلث قال اشهب رد ابطال وقال ابن القاسم لا ابطال ولا ايقاف لقوله
في النكاح الثاني لو رد عتقها ثم طلقها لم يقض عليها بالعتق ولا ينبغي لها ملكه
ورد السلطان ان كان للغرماء فايقاف وان كان للسفه فابطال لتنزله
منزلة الوصي رقيقا هذا هو الركن الثاني من اركان العتق وهو المعتق بفتح
التاء وهو منصوب على انه مفعول اعتاق ولو صيغة شابهة حرية ككاتب ومدبر
ومعتق لاجل وام ولد والمراد ح بقوله رقيقا لبيان الواقع لان العتق لا يقع على
غيره ولا جل قوله لم يتعلق به حق لازم الا الرقيق الواقع عليه العتق حق لازم

كرهن

كرهن او جنى عليه او لدين فعتق عبد من الحيوانات لا يمضي بل لا يجوز بالاجماع
لانه السائبة المحرمة بالقرآن وقوله حق لازم اما قبل عتقه لا صحة فلا يمنع العتق
كمسألة التعليق الآتية فان المشتري تعلق عتقه بعين العبد لكن تعلقا مطاوعا
به وبصيغة الصريح والكناية متعلق باعتاق وكانه قال الصيغة العتق الصريحة اعتاق
وجاء بالمصدر ليصير ما تقدم بعده من الصريح فاذا قال اعتقت رقبتك او ملكتها
او حررتك انت حر فانه يعتق والحاصل ان الصيغة اما صريحة او كناية والكناية اما
ظاهرة او خفية بمعنى انه لا ينصرف عن العتق والكناية الظاهرة هي التي لا تنصرف
عنه الا بنية كوهبت لك نفسك والخفية هي التي لا تنصرف اليه الا بنية كاذهب
وان في نحو البترم بلا نية قرينة مدح او خلف يعني ان المالك اذا قال العبد في
لغطاس الفاظ العتق وقيد بهذا اليوم او الشهر مثلا فانه يعتق ابدا فلو ادعى
بعد قوله انت حر عدم ارادة الحرية فانه يصدق حيث كان هنا لك قرينة تصرف اللفظ
عن ارادة العتق كما اذا عمل عملا فاعجب سيده فقال له انت حر ولم يرد بذلك
العتق وانما اراد انت في عملك كالحر او عمل شيئا لم يعجب سيده فقال له انت
حر وما انت الا حر او يا حر جوابا لمخالفته ولم يرد بذلك الحرية وانما اراد انك حر في مخالفته
او عصيانك في مثل الحر فخلف في كلام المؤلف بضم الخاء المعجمة وسكون اللام
بمعنى المخالفة والعصيان كما عند ابن غازي لا حلف بفتح المهملة وكسر اللام كما عند
تت لان الحلف ليس بقرينة توجب عدم لزوم العتق بل القرينة الاكراه فلا يتم ما
ذكره على ان ما ذكره يشمله قول المؤلف عقب هذا او في مكس اذ يوخذ منه
يكون بيمين كما اذا حلفه المكاس حين ادعى الحرية [illegible]
او لا كما اذا قيل له حين طلب منه المكس [illegible] وان حمل على انه في غير يمين يشمل
مسألة اليمين بالاولى لوقوع الاكراه فيها وبلا ملك او لا سبيل لي عليك الا لجواب
هذا معطوف على قوله وبعجب الرقبة والمعنى ان السيد اذا قال لعبده لا ملك لي عليك
او لا سبيل لي عليك فانه يعتق عليه الا ان يكون ذلك لجواب كلام كان قبله
فانه يصدق انه لم يرد به العتق كما اذا اخذ العبد يسمعه كلاما لا يليق فقال له
لا ملك لي عليك او لا سبيل لي عليك فقوله الا لجواب اي جوابا للعبد فهو
قوله عليك المقتضي للخطاب واشار المؤلف الى الكناية الظاهرة بقوله
وبكوهبت لك نفسك والمعنى ان السيد اذا قال للعبد وهبت
لك نفسك او اعطيتك نفسك فانه يكون حرا بغير لام ولا يحتاج في هذا

الى نية وأشار للكناية الخفية بقوله وبكاسقيني او اذهب او اعزب بالنية والمعنى
ان السيد اذا قال لعبده اسقني الماء او اذهب او اعزب ونوى به العتق فانه يعتق
والا فلا فقوله بالنية راجع لما بعد الكاف الثانية بقرينة اعادة العامل وما ثبت من انه
راجع لما بعد الكاف الاولى غير ظاهر والعزوب البعد [illegible] ومنه [illegible]
او خرمته او عمله في عبادته او تصرفت عليه ابطل خراجه او حرمته خيانته [illegible]
في الشامل ولا بعد رجحان ميتة وعتق على البائع ان علق هو والمشتري على البيع
والشراء يعني ان من قال لعبده ان بعتك فانت حر وقال شخص آخر ان اشتريته فانت
حر ثم باعه سيده لذلك الشخص الذي علق عتقه على شرائه فانه يعتق على البائع على المشهور
وظاهره ولو تقدم القبول من المشتري على الايجاب من البائع وهو كذلك لان التقدم صورة
وقوع الحكم فيه انما هو لكونه بعد قبول البائع فان [illegible] ورد البائع الثمن ان قبضه على
المشتري ولو كان البائع معسرا بالثمن فيتبع به ولا يرد العتق وفي قول الشارح فيثبت هو ابدا
بعتك وقوله وعتق على البائع الخ في بيع البت الصحيح ومقتضى قوله الآتي في الاشتراء
الفاسد الخ انه يعتق على البائع ايضا في البيع الفاسد واما في البيع الخيار فانه يعتق
بمضيه فان رد من له الخيار لم يعتق عليه لان الايجاب الحاصل كلا ايجاب وقوله وعتق
على البائع بخلاف الصدقة فان في النكت قال بعض شيوخنا ولو قال ان بعت منزلا
الشيء فهو صدقة فباعه فانه لا ينقض البيع بخلاف اليمين بالعتق لان الصدقة لا يحكم على
اخراجها كانت على رجل بعينه او على المساكين واما العتق فهو محكوم عليه
به ويستحب له التصدق بالثمن الذي قبض ونحوه لابن يونس وفي كلام البرزولي
انه يستحب له الوفاء بذلك واما ابن رشد وابو الحسن فذكرا ان الوفاء بذلك واجب
لانه حق آدمي ولا بالاشتراء الفاسد في ان اشتريتك فانت حر بعضه فاسدا يعني
ان من قال ان اشتريت العبد الفلاني فهو حر فاشتراه شراء فاسدا فانه يعتق عليه
وكذلك الحكم اذا اشترى بعضه شراء فاسدا وكذلك الحكم في البيع فيما اذا قال السيد
لعبده ان بعتك فانت حر فباعه بيعا فاسدا او بيع بعضه كذلك ولو جمعا على
فساده في استشكل العتق فان البيع الفاسد لا ينقل الملك فلم حصل المعلق عليه
العتق حتى يعتق الا ان يقال ان الشارع متشوف للحرية وفي الجواب بان هذا
مبني على الشاذ بانتقال الملك في الفاسد نظر لانه لا يصح حمله الا اذا كان الفساد
مجمعا عليه فانه لم يقل احد بانتقال الملك فيه ويلزم من المشتري القيمة لانه بيع فاسد
فات بعتقه فلو كان المشتري معسرا بيع من العبد بالاقل من الثمن والقيمة ويتبع

بها في القيمة وكذلك يتبع بعتق العبد ان اعتقه من يمين شراء فاسدا
ولا ينقض البيع لان الشارع متشوف للحرية والشقص والمدبر وام الولد وولد
عبده من امته وان بعد يمينه والانشاء فيمن يملكه او لا او رقيقي او عبيدي
او مماليكي لا عبيد عبيده كاملكه ابدا يعني ان المكلف اذا قال كل مملوك
لي حر او قال كل مملوك لي حر او قال رقيقي احرار او قال عبيدي احرار او قال مماليكي احرار فانه
يلزمه عتق عبيده الذين يملكهم حين العتق الذكور والاناث وكذلك يعتق عليه
امهات اولاده ومكاتبوه ومدبروه وكل شقص له في مملوك ويقوم عليه باقيه
ان كان مليا ويعتق عليه ويدخل الاناث في المماليك وكذا يلزمه عتق اولاد عبيده
من امائهم سواء ولدوا قبل يمينه او بعده لانهم اولاد [illegible] عبيده وسواء
كان اليمين على حنث او على بر فقوله والشقص الخ عطف على فاعل عتق وقوله وان
بعد يمينه اي ان ما حدث بعد اليمين وقبل الحنث حكمه حكم ما كان موجودا حال اليمين
لكن هذا في صيغة الحنث فقط واما في صيغة البر فلا يعتق ما ولد او حدث من الحمل
بعد يمينه لانه في صيغة الحنث على حنث حتى يتم واما في صيغة البر فهو على بر وقال
الشيخ كريم الدين الذي ينبغي ان يكون حكم من ملكه بعد يمينه حكم من حدث من اولاد
بعد يمينه فيفرق فيه بين صيغة الحنث وصيغة البر واما عبيد عبيده فانهم لا
يعتقون ولا امهات اولادهم لان العبد يملك ولا يكون ملكا للسيد الا بالانتزاع كما
انه لا يلزم من قال كل مملوك املكه ابدا فهو حر لا فيمن عنده ولا فيمن يملكه في المستقبل
لانه بين حرج ومشقة كما اذا قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق فانه لا يلزمه طلاق
ووجب بالنذر ولم يقض الا ببت معين يعني ان العتق يجب بالنذر سواء كان
معلقا كقوله ان فعلت كذا فعلي نذر عتق رقبة فانه اذا حنث لا يقضى عليه بذلك
او غير معلق كقوله لله علي عتق رقبة فانه لا يقضى عليه بذلك لانه [illegible] لم يجعله
الله من عمل البر [illegible] من غير قضاء الا ان يثبت عتق عبده فلان او شهدت عليه
بينة بذلك او يقول ان دخلت الدار مثلا فعبدي فلان حر فدخلها فانه يقضى عليه
في الصورتين وهو في خصوصه وعمومه ومنع من وطء وبيع في صيغة الحنث
وعتق عضو وتمليكه للعبد وجوابه كالطلاق يعني ان العتق يستوي مع الطلاق
في الخصوص والعموم اي فيلزم في [illegible] ولا يلزم في الثاني فاذا قال ان ملكت عبدا او امة
من البربر او من البلد الفلاني فهو حر فانه يلزمه اذا ملكه واذا قال كل رقيق
املكه فهو حر فانه اذا ملك شيئا من الرقيق لا يلزمه عتقه للحرج والمشقة لانه عمم

وكذلك يستوي مع الطلاق فيما اذا قال ان لم افعل كذا اولا فعله فانت حرة او انت طالق
فانه يمنع من وطء الزوجة ووطء الامة وبيعها فان مات السيد ولم يفعل المحلوف
عليه عتق الرقيق من الثلث واما صيغة البر كقوله ان دخلت الدار مثلا فانت
حرة او انت طالق فانه لا يمنع من وطء ولا من بيع الامة والحاصل انه يمنع من الوطء
والبيع في صيغة الحنث غير المقيدة باجل واما صيغة البر فلا يمنع من واحد منهما
واما صيغة الحنث المقيدة باجل كقوله ان لم افعل كذا في شهر كذا مثلا فانت حرة
فيمنع من البيع لانه يقطع العتق ويضاده ولا يمنع من الوطء لانه لا يقطع العتق
ولا يضاده فقوله صيغة الحنث اي المطلقة التي لم تقيد باجل حتى يساوي قوله
في باب الطلاق وان نفى ولم يؤجل منع منها وكذلك يستوي مع الطلاق فيما اذا علق
عضوا من العبد او من الامة قبل مد العتق كطلاق عضو من الزوجة فاذا قال يدك
حرة فانه يعتق عليه جميعه فالحكم الكلي من التشبيه بالطلاق انه لا يحتاج عتق الباقي
الى حكم كما في الطلاق والمذهب لا بد منه في العتق فالتشبيه بالطلاق في الجملة وقوله وعتق
عضو حقيقة او تنزيلا فيشمل الشعر والجمال والكلام وكذلك يستوي مع الطلاق فيما اذا
ملك العتق للعبد في جواب العبد للسيد كتمليك الطلاق للزوجة فاذا قال للامة
عتقك بيدك فانه يعتق بخلاف ما اذا قال اخترت نفسي فانه يعتق بخلاف ما اذا
قال اخترت نفسي فلا يعتق العبد للسيد كتمليك الطلاق للزوجة فاذا قال العبد اعتقت
نفسي فانه يعتق بخلاف ما اذا قال اخترت نفسي فلا يعتق الا اذا قال نويت به العتق
عند ابن القاسم واما الزوجة اذا ملكها امر نفسها فقالت اخترت نفسي فانها تطلق
وقال اشهب يعتق العبد بقوله اخترت نفسي وان لم يرد به العتق كالطلاق والفرق
عند ابن القاسم ان الزوج انما يملكها في ان تقيم او تفارق والفراق لا يكون الا بطلاق فاذا
قالت اخترت نفسي علمنا انها ارادت الطلاق فقوله وجوابه الا ان يقال انه ماشي
على كلام اشهب او على كلام ابن القاسم والجواب الصحيح ولا يقال هذا لا فائدة عليه
لانا نقول النص عن الطلاق يقتضي للعبد الكامل منه والجواب الكامل في
باب الطلاق هو الجواب الصحيح ويطلق هنا ما صرح في الطلاق من قوله ورجع مالك
الى بقيا بما يدب التعويض لغيرها فقوله كالطلاق من المسائل
السابقة لدلالة هذا عليه الا ان جعل او اخر كاملة الا خطيئا وان حملت
فله وطئها في كل طهر مرة الاجل يستوي باب العتق وباب الطلاق في هذه المسائل
منها اذا طلق زوجته الى اجل يشبه بلوغهما عادة فانه ينجز عليه من الان لبلا

بل

يلزم من عدم التنجيز نكاح المتعة بخلاف ما اذا اعتق الى اجل معلوم فانه لا يعتق
الا عند حلول الاجل ويمنع السيد من البيع والوطء الى ذلك الاجل وله الخدمة الا ان يقع
ومنها اذا قال لامته ان اعتق احداكما فانه يختار واحدة منهما للعرفة ويبطل الاخرى
بخلاف ما لو قال لاحدى زوجتيه احداكما طالق فانهما يطلقان عليه الا من حيث لا نية
له ونسيها وخيرة المدخول بها كالعتق وروى ابن المواز بان العتق يتبعض ويتيمم فيه
احديهما بالتعيين بخلاف الطلاق ومنها اذا قال لامته ان حملت فانت حرة فان له
ان يطاها في كل طهر مرة حتى تحمل فاذا حملت عتقت واما الزوجة اذا قال لها
ان حملت فانت طالق فانها تطلق عليه بمجرد الوطء وسواء كان الوطء سابقا
على التعليق او لاحقا واذا حملت تخرج حرة وتاخذ الغلة من يوم حملها لا نشط
ان قوله وان حملت اي من جملة ما يختلف فيه العتق والطلاق فهو من جملة
المستثنى وظاهر كلام المؤلف خلافه لا تبالي بجواب ان ويمكن ان يقال ان
قوله فله وطئها جوابا الان بل الشرط مقدر اي واذا خالف العتق الطلاق
يجوز له وطئها وان جعل عتقه لاثنين لم يستقل احدهما الا ان يكونا رسولين
يعني ان من فوض عتق عبده او امته الى رجلين فانه لا يعتق الا باجتماعهما
على العتق فان اعتق احدهما دون الاخر فالعتق لا يقع وكذلك الطلاق اذا جعله
لاثنين لا يقع الا باجتماعهما عليه الا ان جعلهما رسولين فلا يتوقف العتق على
اجتماعهما كما يأتي بيانه فقوله وان جعل عتقه لاثنين اي في مجلس او مجلسين
الا يجوز لاحد الاثنين انفراده بعتق احدهما بعتق الاخر كما يتم البساط وتدخل في قوله
لاثنين ما اذا كان العبد احدهما ثم انه يحتمل ان يريد فيتوقف بان رسولين
احدهما بتبليغ العبد ان سيده اعتقه وفي هذه الحالة لا يتوقف عتقه على
التبليغ منهما ولا من احدهما ويحتمل ان يريد بها ارسلها للعبد على ان يستقل اذا
وصلاه وفي هذه الحالة انما يستقل احدهما بعتقه اذا اشترط له الاستقلال لانهما
وكلا على عتقه غير مترتبين ويقول زان كلا منهما في هذه الحالة ان يستقل بعتقه
اذا اشترط له الاستقلال حيث لم يشترط توقف فعل احدهما على فعل الاخر فيه
نظر اذ يصدق بما اذا سكت عن اشتراط استقلال احدهما بالعتق مع انه ليس
لاحدهما الاستقلال ح فان قلت على الاحتمال الثاني يلزم اتحاد المستثنى والا
والمستثنى منه على ما ذكرته من انه ليس لواحد منهما الاستقلال بالعتق في المسائل
الا اذا جعل له الاستقلال خلاف قلت بل هما مختلفان على ما ذكرته لا نهاية الاولى

يعتقا انه بعد جعله له في اي وقت شاء واما في مسألة الرسولين فلا يعتقانه
حتى يبلغاه وعليه فيجمع كلام المؤلف هذه اذا لم يستقل احدهما وبعتقانه في اي وقت
شاء الا ان يكونا رسولين فلا يعتقانه الا بعد وصولهما اليه كما هو معنى الرسالة
واما على ما ذكر في تعليق المستثنى للمستثنى منه ظاهر في كلامهما الا اذا جعل
الامر لكما اشار له في شرح قوله فان ان دخلتما فدخلت واحدة فلا شيء عليه
بينهما يعني ان من قال لامتيه او زوجتيه ان دخلتما هذه الدار فانتما حرتان او طالقتان
فدخلتها واحدة منهما فلا شيء عليه لا من عتق ولا من طلاق ولا تعتق الداخلة فقط
لاحتمال ان دخلت الاخرى جمع في النكاح قال ابن يونس وجه قول ابن القاسم كانه
انما اراد اجتماعهما فيها لوجه ما او على هذا وقعت يمينه فلا شيء عليه بدخول الواحدة
واتبع بعض الشراح لقول ابن القاسم بقوله نعلق وجعله اذا قال النبي في بين لما سواه
ولم ينو سوية سواء حين الكلمة فبل اه بالكل اذا اخرجا قبل فقال لامتيه ان دخلت
هذين الدارين فانت حرة فدخلت احدى الدارين فانما تكون حرة الا ان هذا من التخفيف
بالبعض نزل الحكم في الزوجة وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا والولد وان
سفل كبنت واخ واخت مطلقا يعني ان من ملك احد ابويه وان علوا من جهة
الاب او الام فانه يعتق عليه بمجرد دخوله في ملكه ولا يحتاج الى حكم حاكم
على المشهور وكذلك يعتق بنفس الملك من ملك احد اولاده ذكرا كان او انثى
وان سفل كبنت ومن باب اولى ولد الابن وكذلك من ملك احدا من اخوته او اخواته
سواء كانوا اشقاء او لاب او لام مختلطين واما اولاد الاخ واولاد الاخوات والاعمام
والعمات والاخوال والخالات فانه لا يعتق احد من هؤلاء بالملك على المشهور وقوله
الابوان الخ من النسب لا من الرضاع اذ يشترط في ابوين بل يشترط وان علوا ومحل
العتق حيث كان المالك والمملوك مسلمين وكذا ان كان احدهما مسلما والا ان يكون
المالك رشيدا كما يأتي وان بهبة او صدقة او وصية ان علم المعطي ولزم بقبول ولو كان
يعني انه لا يشترط في ملك القرابة ان يكون بعوض بل يعتق ولو حصل الملك بسبب هبة
او صدقة او وصية لكن العتق مع عدم القبول بشرط ان يعلم المعطي بكسر الطاء
انه يعتق على المعطى بفتح الطاء او لا فرق في هذه الحالة بين ان يكون عليه دين ام لا
فان لم يعلم المعطي بكسر الطاء في حالة عدم القبول رد واما مع عدم القبول فيعتق
عليه علم المعطي بكسر الطاء بانه يعتق عليه ام لا فالواو في ولو لم يقبل واو الحال
اذا مع القبول فلا يشترط علم المعطي بالكسر والواو للمعطى بالفتح ان لم يقبل واولى

ان قبل

ان قبل وهو المشهور وقيل انما يكون له الولاء ان قبل والا كان للمعطي بكسر الطاء ولو اخر
ولو لم يقبل كذا ولا ولاء له لعدم قبوله ويعود الضمير على المعطي ولا يكمل في جزء لم
يقبله او قبله ولي صغير او لم يقبله يعني ان الشخص الكبير الرشيد اذا وهب
له جزء من يعتق عليه او تصدق به او اوصى له به فان قبله قوم عليه باقيه وان لم يقبله
فانه لا يقوم عليه ويعتق ذلك الجزء الصغير فانه لا يقوم عليه باقيه وسواء قبله وليه
او لم يقبله والجزء الذي والولاء للمعطي بفتح الطاء وظاهره وان لم يكمل الخ ان الجزء الموهوب يعتق على
كل حال وهو المعتمد وعليه فرد نت ومن اطلاعه ان علم المعطي الكسر او لم يعلم وقبله المعطى
وان لم يقبل لم يعتق ولم يتبع في بقية حكم الجزء وحكم الكامل في العتق واما التكميل في مسألة
المعطاء والجزء فلا بد فيه من القبول كما ذكر المؤلف ولو قال ولم يقبله رشيد لكان احسن
واشمل ولو قال ولي محجور لكان اشمل ولو حذف قوله او لم يقبله لكان اخصر اذ يفهم من قوله
او قبله ولي صغير بالاولى الا ان يقال انما صرح به لئلا يتوهم عند حذفه انه اذا لم يقبله
ولي الصغير لا يعتق في دون العبد يعني الجزء الموهوب لا بارث او شراء وعليه دين
فيباع بعني ان من ورث من يعتق عليه او اشتراه وعليه دين يستغرق قيمته
فانه لا يعتق عليه ويباع في الدين فلو اشتراه وهو يعلم بعض شيء على المشهور
المذهب وهو قول ابن القاسم انه يباع منه بقية قيمته ويعتق باقيه فقوله لا بارث
الخ واما الهبة والصدقة والوصية فان علم المعطي عتق والا بيع كما ذكره المؤلف
في باب الفلس وبالحكم ان عمد لشين رقيقه او رقيق رقيقه او لولد صغير
هذا عطف على قوله وعتق بنفس الملك الابوان والمعنى ان المسلم المكلف والحر
الرشيد اذا عمد لعقوبة ان المثلة وهو المراد بالشين وبدل على قصد الفراق رقيقه
او رقيق رقيقه فانه يعتق عليه ولا بد من الحكم عليه بالعتق على المشهور
ولا يتبعه ماله قال فيها من مثل بعبده او بام ولده او بمدبره او بمعتق بعضه
او لمدبره او لام ولده عتقوا عليه وكذلك الاب اذا مثل رقيق ولده الصغير او
السفيه فانه يعتق عليه واما اذا مثل برقيق ولده الكبير الرشيد فانه لا يعتق
عليه ويغرم له ارش الجناية الا ان تبطل منافعه فانه يعتق على الاب ويغرم
قيمته وخرج بالعمد الخطأ والعمد على وجه المداواة فانه لا يعتق عليه بذلك
وقوله رقيقه ولو مكاتبا ويرجع على سيده بما زيد في ارش الجناية على الكتابة واما ان زاد في
الكتابة على ارش الجناية فلا اذ يسقط عنه التخفيف ولو قال بدل لولد صغير لولد
محجور لكان اشمل غير سفيه وعبد وذمي بمثله وزوجة ومريض في زائد

وعن بعض غير موقوف لانه قادر على تمييز المعنوى السفيه اذا مثل بعبده فانه لا يعتق
عليه لانه اتلاف لمال السفيه وكذلك العبد اذا مثل برقيقه فانه لا يعتق عليه لانه اتلاف
لمال السيد وكذلك الذمي اذا مثل بعبده فانه لا يعتق عليه وكذلك العبد اذا مثل برقيقه
واما الصبي والمجنون فلا يلزمهما عتق بالمثلة باتفاق وكذلك اذا مثلت الزوجة والمريض
في رقيقهما فانه لا يعتق عليهما ما زاد على ثلثهما بل هو موقوف على رضى الزوج والورثة
ويعتق عليهما الثلث فدون ويبطل الزوج الا ما زاد لا الجميع لتشوف الشارع للحرية
ويبطل كل ابتداء عتقها كله رد الجميع وكذلك اذا مثل المدين بعبده فانه لا يعتق عليه
وهو قول ابن القاسم المرجوع اليه وظاهر كلامه ولو طرأ الدين بعد المثلة وقبل الحكم بالعتق وهو الذي
عليه قول ابي الحسن انه قبل الحكم يورث بالدين ويرد الرق فقوله بمثلة راجع للذمي
الى وعبده مع مثله بان كان مسلما بمسلم او ذمي بمسلم ومفهومه لو كان ذميا
بمثله لا عتق وقوله بمثلة بالضم وعلى ضبط تت له بضم الميم وسكون المثلثة
لا يحتاج بعد عند قوله لشين لان ما كل شين يكون مثلة لان كل ضبط [illegible]
بالقاف الحسن لا نه مختلا جوز انه تغيير الذمي جاز بمثل بمثلة **كقطع ظفر**
وقطع بعض اذن او جسد او سن او سحلها او خرم انف او حلق
شعر امة رفيعة او لحية تاجر او وسم وجه بنار لا غيره وفي غيره فيه قولان
مما وقع في امثلة الشين الموجب للعتق منها اذا تعمد قلع ظفر عبده لانه
لا يخلف غالبا وكلامه ان قلع بعضه لا يوجب عتقه ومنها اذا تعمد
قطع اذن بعض رقيقه ومنها اذا قطع بعض جسده وكلامه مطلق اي موضع
كان ومنها اذا تعمد قلع اسنان رقيقه واحدا او اكثر ومنها اذا
تعمد سحل اي برد اسنان رقيقه حتى اذهب منفعتها ومنها اذا تعمد
خرق انف رقيقه ومنها اذا تعمد حلق شعر راس الامة الرفيعة او حلق
شعر لحية العبد المتخذ للتجارة اما غير الرفيعة وغير التاجر فقال مالك لا
يعتقان بذلك لان ذلك يعود ومنها اذا تعمد وسم وجه عبده بالنار
لانه يشين واما اذا وسمه بالنار في غير وجهه فانه لا يعتق عليه فلو وسم وجه عبده
بغير النار كما اذا جعله بمداد او ابرة فقال ابن القاسم لا يعتق لانه يفعل على سبيل
الجمال وقال غيره يعتق فقوله لا غيره اي لا غير الوجه من الاعضاء بالنار **والقول للسيد**
في نفي العمد يعني ان السيد اذا مثل بعبده فقال العبد مثل بي عمدا وقال السيد
خطأ فان السيد يصدق بيمين وكذلك الزوج اذا مثل بزوجته واختلف هل ان الغرر ل

قول

قول الزوج يجامع الاذن في الاذن قاله سحنون الا ان يكون الزوج او السيد سفيها
بالجزية والابراء فلا يقبل قوله **لا في عتق بمال** يعني ان السيد اذا اعتق عبده
وقال على مال وقال العبد مجانا ولا بينة لا من هما فان العبد يصدق بيمينه
لان السيد مقر بالعتق ومدع على العبد المال **وبالحكم جميعه ان اعتق جزءا والباقي**
له هذا عطف على قوله بالحكم اي ان عمر الخ يعني ان من اعتق جزءا قل او كثر او
عضوا كيد مثلا من عبده المملوك جميعه او من امته فان الباقي من ذلك يعتق عليه
بالحكم وسواء كان معتقه الموسر او فعل لجزء البعض المريض والمعتق لاجل وام الولد
والمكاتب لانه عبد ما بقي عليه درهم **كان بقي لغيره ان دفع القيمة يومه ان**
كان المعتق مسلما او العبد وايسر بها او ببعضها فمقابلها وفضلت
عن متروك المفلس وان حصل عتقه باختياره لا بارث وان ابتدأ العتق لا ان كان
العبد يعني ان من اعتق جزءا من عبد او امة والجزء الباقي لغيره فانه يقوم عليه
بقيته ويعتق بشروط ستة منها ان يدفع القيمة بالفعل الغير لكنه يوم الحكم
فقط يوم العتق المتقدم في قوله وبالحكم جميعه ويجبر على دفعها وما وقع للزرمي
عند التصيير للعتق فلعل مراده اذا كان الحكم يوم العتق بل ليعلم ذلك الامر وما
ورد من انه لا يرجع العتق للباقي من الرجوع بالفعل هو مقتضى كلام ابن الحاجب [illegible]
لم يستغن بالبيان [illegible] وعليه فلو حكم بالتقويم ولم يدفع الثمن ثم مات العبد فانه يكون
معتقا ولا يلزم الشريك ان يرجع ما قوم به لانه لم يعتق عليه ولا خلاف في ذلك قاله ابن
الماجشون من اعتق ولده بعد على حاضر ملي واجل للحاضر فقيل انه يقوم ويتبع [illegible]
بعد منه لانه لم يتعرض للعتق وانما تعرض للتقويم ويتفرع انه لا يعتق الا
بالدفع وحكمه بالانتزاع لا يبطل لانه يمكن ان يكون معتلا بحيث كان العبد [illegible]
ولا قد الوصات لكان على ملكه كما في الطرف الى يوم صفة القيمة او حال [illegible]
جهة ومنفعلى بمجزومه الا هل كم نظر معتبرة يوم الحكم ويبطل بموت قبل الرفع لانه
لانه يعني ان الرفع يعتبر يوم الحكم غير معتبر فلا يحصل العتق الا بالرفع يوم الحكم ويبطل ذلك
ومنها ان يكون المعتق مسلما ولو كان العبد كافرا او يكون العبد مسلما
ولو كان المعتق له كافرا فلو كان الشريك كافرا والعبد كافرا فلا تقويم وكذلك
اذا كان احدهما يكتبين فقط مسلما والآخر ذميا والعبد ذميا في وقت عتق الذمي حصته
من هذا العبد على المشهور ومنها ان يكون المعتق للعبد موسرا بالقيمة
حصته ثم يكمل فان ايسر ببعضها فانه يعتق من حصة شريكه بقدر ما هو موسر به

والمعتق بالا يقوم عليه ولو رضي الشريك باتباع ذمته والقيمة التي المعتق موسرا بها
او ببعضها تقوما فضلت عن متروك المفلس وتقوم انه تباع له داره والنفقة الواجبة
عليه نظر بجريرته فكان فيه يباع عليه الكسوة ذات البال ولا يترك له الا الكسوة
التي لا بد له منها وعيشته الايام ومنها ان يحصل العتق باختيار المعتق فان حصل
عتقه لا باختياره كما اذا ورث جزءا من ابيه مثلا فانه لا يلزمه عتق جزء الشريك
ولو كان مليا ومنها ان يكون المعتق هو الذي ابتدأ العتق لانه استحق
القيمة باحداث العتق فيه فلو كان العبد حر البعض قبل العتق فانه لا تقويم لان
هذا الذي اعتق نصيبه لم يبتدئ العتق فلو كان العبد لثلاثة واعتق احد الشركاء
حصته وهو معسر ثم اعتق الاخر حصته لم يقوم عليه نصيب الشريك الثالث
قال ابن غازي في قوله وان كان العتق الخ ما نصه هذه خمسة شروط معطوفة على
الشرط الاول وهو قوله ان دفع القيمة بيده فتأمل وحظ التكميل اذا شئت انا الذي
ذكر المعطوفات ما عدا الثالث ولو اسقطها لكان اخصر وابين واما قوله في الثاني
او ببعضها فقابلها فهو كلام مستقل لو اثبت فيه ان لكان اولى وقوم على
الاول وان وقع حصصا ان ايسر والا فعلى الموسر هذا مبني على ... الخ
قبله وفي المقتضي ان العبد اذا كان بين ثلاثة على السواء والحال انهم املياء
فاعتق احدهم حصته ثم اعتق الثاني نصيبه فان الثالث يقوم نصيبه على الاول
لانه هو المبتدئ العتق الا ان يرضى الثالث انه يقوم على الثاني فانه يقوم عليه ولا مقال
للاول في ذلك لان الاول استكمل العتق للعبد فان كان الاول معسرا فانه لا يقوم على
الثاني ولو كان موسرا او ان لم يقع العتق مرتبا بل اعتقاه معا او مرتبا وجهل الاول
فان نصيب الثالث يقوم عليهما معا ان كانا موسرين على قدر حصصهما فلو كان
احدهما موسرا والاخر معسرا فانه يقوم على الثاني ولو كان موسرا او ان لم يقع العتق
مرتبا بل اعتقاه معا او مرتبا وجهل الاول فان نصيب الثالث يقوم عليهما
معا ان كانا موسرين على قدر حصصهما فلو كان احدهما موسرا والاخر معسرا
فان نصيب الثالث يقوم على الموسر وعجل في ثلث مريض امن يعني ان المريض
اذا اعتق في حال مرضه شقصا في عبد او اعتق بعض عبد يملك جميعه
فان كان له مال مما يجوز المريض مامونا وهو الارض ونحوها من بناء وشجر فانه
يعجل عليه عتق جميع ما ذكر ويقوم حصة شريكه فان كان ماله غير مامون
فانه لم يعتق عليه نصيبه ولا نصيب شريكه الا بعد موته فيعتق جميعه

في ثلثه

في ثلثه فان لم يحمل الثلث الا البعض في الجميع فانه يعتق منه ما حمل الثلث ويرق ما بقي فان صح
المريض لزمه عتق بقيته واما ان كان العتق في صحته حصته واطلع عليه في مرضه فقوم
عليه الان من راس المال كان مامونا ام لا ولم يقوم على ميت لم يوص يعني ان من عتق
في صحته شقصا له في عبد وبقيته لغيره فلم يقوم عليه حتى مات وهو من اهل التقويم في العبد
فانه لا يقوم عليه لانه بمجرد الموت انتقلت التركة للورثة فطرأ عليهم العتق والمال
بيدهم والمعتق لا يقوم عليه واما ان اوصى كمل عليه وقوم كاملا وبماله بعد امتناع
شريكه من العتق ونقض له بيع منه وكذا جعل للثاني او تدبير وانتقل بعد اختياره
الآخر هذا عام في جميع مسائل التقويم على الشريك في العتق والمعنى ان من اعتق
شقصا له في عبد في صحته او مرضه فانه يقال للشريك اعتق نصيبك فان اعتقه فلا
كلام وان امتنع من العتق فانه يقوم العبد كاملا بماله على انه رقيق لا عتق فيه
لان في تقويم البعض ضررا على الشريك وبعتق بعضه يمنع ان [illegible] ماله يقوم بقيام
عبده في المحل الذي وقع فيه العتق ومحل تقويم العبد كاملا اذا اعتقه بغير اذن شريكه
والا تقوم حصة الشريك فقط على البعض وهو محله ايضا اذا لم يبادر معا
اما اذا اشتريا في صفقتين فلا يقوم كاملا ومحله ايضا ما لم يعتق الثاني حصته بان
يعتق الثاني بعض حصته بعد عتق الاول جميع حصته او بعضها فيقوم على الاول
البعض الباقي من حصة الثاني فقط لان من حجته ان يقول انما يقوم علي كاملا
اذا كان الولاء كله لي واما حيث صار للشريك بعض الولاء فلا يقوم كاملا ولو ان الشريك
غير المعتق باع حصته او اعتق نصيبه الى اجل او دبر حصته بعد ان اعتق
الآخر حصته من عبده او اعتقه بتلا وهو ملي فان ذلك كله ينقض الشريك البيع من الشريك يجب نقض
لاجل التقويم وسواء كان الشريك عالما بالعتق او جاهلا وكذلك ينقض العتق
المؤجل والتدبير لاجل العتق الاول وكذلك ينقض كتابة الثاني ويقوم فقط في هذه الفروع
فلو دبر الشريك نصيبه او [illegible] اعتق الثاني بتلا فيقوم حصة المدبر على من اعتق
بتلا وان اختار الشريك الذي لم يعتق العتق او التقويم على شريكه فانه لا ينتقل بعد ذلك
عما اختاره منهما الى غيره وسواء اختاره قبل تقويمه او حين حكم بذلك الذي اعتق
او الحاكم لانه اذا اختار التقويم ثم قال اختار العتق لم يكن له ذلك لانه حق في حصته
في العتق وجب التقويم على الاول فصار حقه اذا شاء ترك [illegible] فيسقط به ومن الاول
كلام المدونة والعتبية وهو المشهور فلو اختار العتق او لا ثم اراد التقويم لم يكن
له ذلك بلا خلاف فالضمير في له للتقويم او العتق اه ونقض لاجل التقويم والعتق

بيع منه الا حاكم من الشريك الذي يعتق حصته بل للمعتق او للاجنبي ومتى نقض البيع الصادر
منه نقض ما بعده من البياعات ومحل النقض اذا باع لاجنبي فلم يعتقه الا اجنبي
وتنظير ذلك غير ظاهر وعلة نقض البيع ان المشتري دفع عوضا في شيء وجب فيه
القيمة وهي مجهولة قاله ابن المواز وهذا بخلاف الهبة والصدقة بعتق فلو وهب المتوسط
نصيبه من رجل او تصدق به عليه بعد العتق جاز ذلك ولم ينقض وكان التقويم للموهوب
له ومن اعلم بخلف الواهب انه ما وهب له القيمة اما ان حلف انه وهب لتكون له القيمة فهو
احق بها من الموهوب له وصيرا احدهما للعتق والتقويم الموهوبين من قوله وقوم كاملا بعد
امتناع شريكه من العتق واذا حكم بمنعه ثم عتق مضى اه واذا احكم الشرع بمنع تقويم
حصة الشريك الذي يعتق على الشريك المعتق لكونه معسرا يوم القيام مضى ذلك لانه لا يقوم
عليه قال ابن يعقوب كما حكم الشرع لان الحاكم حكم به اذ لا يتوقف ذلك على حكم الحاكم
وفي بعض النسخ بسعيه اه واذا حكم بجواز بيع ما بقي من العبد لاجل عسر المعتق ثم
ايسر قبل البيع فان الحكم ينفذ ويجوز البيع والحكم بالبيع مستلزم لمنع التقويم فهو
بمثابة الحكم بعدم التقويم فلا فرق بين الشخصين فعتقه ثم ايسر ان كان بين العسر
وحكم بعسره الضمير في قبله يرجع للحكم الا كعسره قبل الحكم بمنع التقويم ثم ايسر بعد
ذلك الا انه يعلم العسر وقبل الحكم بالتقويم فانه لا يقوم عليه بشرطين الاول ان يكون
المعتق بين العسر بان يعلم عسره الناس والشريك الذي لم يعتق لان العبرة بيوم
العتق الثاني ان يكون العبد حاضرا حين العتق لان الفرض انه ايسر واما اشتراط
حضور العبد لانه اذا كان حاضرا حين العتق علمنا ان الحكم بمنع التقويم انما هو
للعسر لا لتعذر التقويم لان الحاضر لا يتعذر تقويمه بخلاف الغائب فاذا فرض والمعتق
موسر قوم عليه وكان اعتق الان في حال يسره ومثل حضور العبد ما اذا كان غائبا غيبة
يجوز النقد فيها بالشرط قال ابن القاسم وان كان العبد قريب الغيبة مما يجوز فيه
اشتراط النقد في بيعه لزم تقويمه اذا عرف موضعه وصفته وينقد القيمة لجواز
بيعه اه واحكامه قبله كالقن يعني ان المعتق بعضه احكامه قبل الحكم
بتقويم باقيه كالعبد القن الذي لا عتق فيه في شهادته وجنايته وحدوده وحرمته بناء
على انه انما يعتق بالحكم وهذا ما عدا الوطء بالنسبة للانثى فلا يجوز وطؤها
لانها مبعضة واذا مات يكون ماله للذي له البعض وبعبارة الضمير في قبله
راجع للعتق الا قبل تمام عتقه وهذا احسن من عوده على التقويم لانه قد يقوم
ويمنع من التقويم مانع ولا يلزم استسعاء العبد ولا قبول مال الغير ولا تخليد القيمة

في ذمة

في ذمة المعسر ورضي الشريك يعني ان من اعتق بعضه في عبد لا يملك غيره ولم تقوم حصة
شريكه عليه لكون المعتق معسرا فانه لا يلزم العبد ان يسعى في قيمته فيعتق لتخليص
نفسه ولا يلزم سيده ان يقبل مال الغير ليعتق به نفسه وكذلك لا يلزم احد الشريكين
ان يقبل مال الغير ليعتق به العبد وكذلك لا يلزم الغني الشريك المعتق حصته من العبد
اذا كان معسرا تخليد القيمة في ذمته في حال رضى شريكه باتباع ذمته بقيمة نصيبه
الى اجل معلوم لان من شرط وجوب التقويم ان يكون المعتق موسرا والجار والمجرور في قوله
ورضي الشريك حال من تخليدا اي حال كون التخليد برضى الشريك باتباعه الى اجل معلوم واما
الى يسره فلا يشرع لانه بيع الى اجل مجهول ومن اعتق حصته لاجل قوم عليه ليعتق
جميعه عنده الا ان يبت الثاني فنصيب الاول على حاله يعني ان من اعتق حصته
الى اجل قريب او بعيد فانه يقوم عليه نصيب شريكه لاجل ان يعتق جميع العبد عند الاجل
لان المقصود تساوي الحصتين فلا يعجل عتق نصيب المعتق لاجل لانه خلاف الواقع
ولا نصيب شريكه لانه تبع له الا ان يبت الثاني نصيبه من العبد فان نصيب الاول
يبقى على حاله الى الاجل يعتق عنده واقحم قوله حصته انه مشترك بينه
وبين غيره اما لو كان يملك جميعه وحرر بعضه لسرى التحرير في باقيه قاله
تت والظاهر انه يجري مثله في العتق لاجل بل هو اولى من التحرير فاذا
عتق بعض عبده لاجل سرى العتق في باقيه لتمام في قوله وعتق عضو [illegible]
[illegible] حصته بختا وبان ليس ثلثه او شرکه يعني ان الشريك الموسر
اذا اعتق حصته في العبد بغير اذن شريكه فانهما يتقاويان العبد اي يتزايدان
فيه الى اقصى ثمنه بان يقوم فيه عدل ثم يقال للمتمسك بنصيبه [illegible]
القيمة او تزيد فان زاد قيل للمعتق [illegible] القيمة اوتزيد هكذا
حتى يقف فان اخذه المتمسك بيع كله وان اخذه غيره بقي كله رقيقا
قال اللخمي وفيه جنوح الى من اجاز بيع المدبر فان كان الآخر معسرا ففيه
اربعة اقوال والمذهب قول ابن الماجشون وسحنون وهو الاظهر
مع [illegible] والشريك ان شاء امضى وان شاء رد وان لم يرد حتى ايسر
جاز ذلك الامضى ولا تقويم ولا مقاواة وان ادعى المعتق عيبه
فله استحلافه يعني ان المعتق لحصته في العبد اذا ادعى على شريكه المتمسك
بان العبد معيب بعيب خفي كسرقة واباق او ما اشبه ذلك مما ينقص قيمته وقال شريكه يعلم ذلك العيب والشريك يجهل بنكر العلم فلمن اعتق حصته

ان حلف ثم يكره لانها في عوض بمال فان نكل حلف الاخر انه معيب بما يعتبر فيه ويقوم معيبا
وان أدى المشتري أجاز عتقه حين أدى قيمته في مال المشتري وان اشتري بيع المعتق
يعني ان العبد المشترك بين حر وعبد اذا اعتق العبد حصته باذن سيده او بغير اذنه ثم
لا انه لما بلغه فعل عبده اجازه فان العبد المعتق بحصته يقوم في مال السيد لا على
لانه لما اذن العبد في العتق او اجازه لما بلغه فكانه هو الذي اعتق في الحقيقة لان الولاء له
فان وفي مال السيد بقيمة العبد فلا كلام وان لا فيباع العبد الا على في تكملة النصف الذي هو
من العبد المشترك لان العبد الا على مال من اموال السيد فلو قال السيد فوجده في مال
العبد فانه يجاب الى ذلك قاله ابن القاسم ومفهوم قوله ان اشتري بيع انه ان لم يحتج انه
مال من امواله وان اعتق اول ولد لم يعتق الثاني وزمانه يعني ان من قال لامته اول
ولد تلده حر فولدت صبيا فلو خرج جامعا متصلا وبين عتقها معا فلو شككنا في ايهما خرج وجد
عتقها معا ايضا فوكد ولو مات لو لم يعرض والتقرير الا لو وجد متوفيه في بطن امه فيخرج
ميتا والضمير في مات عائد على الاول لان الثاني الذي هو مذكور لان المعنى يأبى ذلك
الخ لا ينافي المبالغة مع عود الضمير الى الثاني وان اعتق جنينا او دبره فحر وهو
وان لاكثر الحمل يعني ان السيد اذا اعتق ما في بطن امته التي ليست حاملا منه او دبره ولم
يظهر في الحمل يوم عتقه فانه يكون حرا في الاول ومدبرا في الثاني ولو اتت به لاكثر امد الحمل
وتقدم الخلاف في اكثره هل هو اربع او خمس وقوله الا لزوج مرسل عليها فلاقله يشير
به الى ان الامة اذا كان لها زوج مرسل عليها حاضر متمكن منها واعتق سيدها
ما في بطنها او دبره والحال انها غير ظاهرة الحمل يوم ميز فانه لا يعتق حتى الا ما اتت به
لاقل من امد الحمل لا اقل من ستة اشهر يوم العتق ومفهوم لزوج انه اذا وسبب
وسل عليها كما لو اعتق السيد ما في بطن امة عبده والسيد الذي هو العبد مرسل
عليها فقوله وان اعتق جنينا بنتاج رحمه كون الامة حاملا به اعتقه او دبره
ثم ان الامة حينئذ منقطع لان الاول ليس لها زوج مرسل عليها وبيعت ان سبق
العتق دين او رق ليست هذه المسئلة من مسائل ام الولد وصورتها ان
السيد اعتق ما في بطن امته في صحته وعليه دين استغرقه قبل العتق او بعده
ثم قام عليه غرماؤه فانه لا يخلو اما ان يقوموا عليه قبل الوضع او بعده فان قاموا
قبل الوضع وقد استغرق الدين قبل العتق فانها تباع للغرماء فولدا واحدا وان كان
استغرقه بعد العتق فانه تباع للغرماء على المشهور وفي العتبية يباع ولدها معها اذ لا
يجوز استثناؤه وان قاموا بعد الوضع فان كان الدين سابقا على العتق فانها تباع

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

ايضا من ... لم ... لم يفت بجنينها وان كان العتق بعد السابق فانها تباع وحدها والولد حر
يعتق من راس المال وسواء ولدته في مرض السيد او بعد موته ولا كلام فيها وبهذا يتبين
لك ان مراد المؤلف بقيام الغرماء بعد الوضع لانه هو الذي فيه التفصيل من كون الدين سابقا
على العتق او لاحقا له فقوله وبيعت الا مة التي اعتق جنينها ولو قال وبيع لكان انسب
ليعود الضمير المستتر الى الولد بخلاف ان يكون فيما بعد الوضع لكان مطابقا للنقل
واما الامة فتباع على كل حال قبل الوضع فانها مال من امواله فلم يحتج لذكرها وقد
يقال ان المؤلف نص على المتوهم بان يقرا قوله دينا بالنصب مفعول سبق
والفاعل ضمير العتق ووقف على حين على لغة ربيعة قلم يرسمه بالالف ويقرأ ان
سبق من غير واو النكاية ومن باب اولى ان تباع فيما اذا سبق الدين العتق
وقوله ورق جواب عن سؤال مقدر كيف يقولون ان الام تباع مع ان جنينها
فرخ فاجاب بقوله ورق لا كلام وكانت فيه امه تقع بالدين وليس
كذلك ويمكن ان يقال ورق حيث تناوله البيع وهو اذا كانت فيه امه تقع
بالدين لا يتناوله البيع فلا اشكال ولا يستثنى ببيع او عتق يعني
ان الجنين لا يجوز استثناؤه في بيع كما في المسئلة ولا في عتق كما اذا اعتق
حاملا فان جنينها يكون حرا معها وهذا بخلاف الوصية كما يأتي في بابها وقوله
والحمل في الجارية ان لم يستثنه والصدقة والهبة كالوصية ولم يجز اشتراء ولي
من يعتق على ولد صغير في حجره بماله ولا عبد لم يؤذن له من يعتق على سيده
يعني ان الوصي سواء كان ابا او غيره لا يجوز له ان يشتري من يعتق على ولد
صغير في حجره بمال الصغير لانه لا اتلاف لماله فان وقع لم يجز فان البيع لا يتم
وسواء كان الشخص الوصي عالما بانه يعتق على محجوره ام لا ومثل الصغير
السفيه وكذلك العبد الغير المأذون له لا يجوز له ان يشتري من يعتق على سيده
اذا ملكه لانه لا اتلاف لمال السيد فان وقع لم يعتق عليه ولا على سيده الا
ان يجيزه ومفهوم قوله لم يؤذن انه اذا كان مأذونا له واشترى من يعتق على
سيده فتارة يكون الاذن في اشترائه بعينه وهذا يعتق على سيده لانه كالوكيل
عنه وتارة يكون الاذن له في التجارة فان اشتراه غير عالم يعتق على سيده
ولا دين على المأذون محيط بماله عتق على سيده وان لا فلا وتارة يكون مأذونا له
في شيء عمومه غير تعيين وينبغي ان يعطى فيه كما في الذي قبله واما المكاتب فلا
يعتق من اشترى ممن يعتق على سيده ولا يعتق على السيد الا ان عجز المكاتب كما في

في الكتابة لأنه ليس له انتزاع ماله بخلاف المأذون وإن دفع عبد مالاً لمن يشتريه به
فإن قال اشترني لنفسك فبدا في ثمنه وعليه إن استثنى ماله وإلا غرمه **يعني**
أن العبد إذا دفع مالاً لرجل يشتريه به من سيده وقال له اشترني لنفسك ففعل
فالبيع لازم فإن كان المشتري استثنى مال العبد فلا شيء عليه للبائع إلا أن يغرم الثمن
ثانية للبائع لأنه استثنى ماله فإن لم يستثنه فإنه يغرم الثمن ثانية للبائع لأنه لم يستثن
مال العبد بعقد الشراء بل المسبب أن العبد لا يتبعه ماله في البيع بخلاف العتق
قال أبو الحسن وهذا إذا كان الثمن عيناً وأما إن كان عرضاً فلسيد العبد أن يرجع في عين
عبده إن كان قائماً فإن فات فعلى المشتري قيمته اهـ وبيانه أن المشتري فيما اشترى سلعة
فاستحقت السلعة التي دفع فلسيد العبد أن يرجع في عين عبده تأمل تحقيقه
تشبيه تام والمعنى أنه دفع مالاً لآخر ليشتريه به من سيده ويعتقه ففعل فالبيع
لازم فإن كان المشتري استثنى مال العبد فإنه يعتقه ولا يغرم المشتري الثمن ثانية
للبائع وإن لم يستثنه فإنه يغرم الثمن ثانية للبائع ولا رجوع له على العبد وفي
عتقه بغرم الثمن أو رده قولان ويتبع عبد يرجع للصورتين وحاصله أن المشتري في لنفسك
أو ليعتقه في هذه تحققه ولم يستثن ماله والمشتري لا مال له فإن العبد يباع في ثمنه
في الحالتين إلا أن يبقى يبيع بعضه بالثمن فيعتق بقيته ولو بقي من الثمن شيء بعد
بيع جميعه كان في ذمة الرجل أشار بقوله ولا رجوع له على العبد وإلا لا إلى
العبد إذا دفع المال لرجل وقال له اشترني لنفسك ثم بدا فعتقني ففعل فإن البيع لازم ويعتق
عليه من غير شيء ولا رجوع للمشتري على العبد بشيء حينئذ ويغرم الثمن ثانية للبائع ويكون
الولاء للمشتري لأنه غرم الثمن ثانية **وبعبارة** ويغرم الثمن قبل انعقاد العتق فينبغي أن لا
يجب على العتق لأنه إنما التزم العتق على شرط عدم الغرم فيغرم له ولا رجوع له إلا حيث
اعتقد أن الولاء يعتقه فإنه ربح له ولا يتبعه شرط العتق وإن قال ليشتريه فحر والولاء
لبائعه إن استثنى ماله وإلا رق **يعني** أن العبد إذا دفع مالاً إلى رجل ليشتريه به
من سيده لنفس العبد ففعل فإن البيع لازم ويكون العبد حراً بمجرد الشراء إذ لا يدخل
ملك نفسه ويكون الولاء لسيد العبد لأن المشتري اشتراه لغيره وغيره هو العبد
والعبد لا يستقر ملكه على نفسه فلذا كان الولاء للبائع هذا إذا استثنى المشتري
مال العبد حين الشراء فإن لم يكن استثنى ماله فإنه رق للبائع إذ يبقى على رقه لأن
المال ماله **فإن قيل** هذا وكالة من العبد ووكالة العبد باطلة فيبطل الشراء
من أصله بغير أن الشراء إنما هو لفضولي للعبد وقد أجاز العبد شراءه ووقع البيع

لأنه

لأنه استثنى ماله ولا يقال العبد لا يملك نفسه لأنا نقول قول المؤلف كان اشترى نفسه
شراء فاسداً فيعتق ذلك دليل على أنه يملك وإن أعتق عبيداً في مرضه أو أوصى بعتقهم ولم
يحملهم الثلث أو أوصى بعتق ثلثهم أو بعدد سماه من أكثر أقرع كالقسمة
اشتملت هذه الجملة على أربع مسائل الأولى إذا بتل عتق عبيده في مرضه ولم
يحملهم الثلث **الثانية** إذا أوصى بعتقهم ولم يحملهم الثلث وسواء سماهم فقال فلان
وفلان أو لم يقل فلان وفلان **الثالثة** إذا أوصى بعتق ثلثهم ولم يعين من يعتق
منهم أو جعل عتق الثلث إلى آخره الرابعة إذا أوصى بعتق عدد من عبيده وهم أكثر من ذلك كثلاثة
من خمسة مثلا وذكر أن القرعة في الوجوه الأربعة وهو لابن الحاجب وهو مذهب ابن القاسم
في المدونة وإنما بالغ على قوله ولو سماهم لرد قول سحنون إنه إذا سماهم فقال فلان وفلان ولم يحملهم
الثلث أنه يعتق من كل واحد منهم بقدر محمل الثلث من غير قرعة وصفة القرعة فيما إذا أقرع له
أو بعدد سماه من أكثر أن يقوم كل واحد منهم وتكتب قيمة كل واحد مع اسمه في ورقة بمفرده
ثم تخلط الأوراق بحيث لا تتميز واحدة من الأخرى ثم تخرج ورقة منها وتفتح فمن وجد
اسمه فيها عتق وينظر إلى قيمته فإن كانت قدر ثلث الميت فواضح وإن زادت عتق
منه بقدر محمل الثلث وإن نقصت أخرجت ورقة أخرى وعمل فيها كما عمل في الأولى ويكرر العمل
إذا أوصى بعدد سماه من أكثر فإن عينه وحمله الثلث فواضح وإن لم يحمله الثلث فإنه يسلك
فيه مسلك نحو ما مر وأما إن سمى عدداً أو لم يعينه فإنه ينسب عدد من سماه إلى عدد جميع
رقيقه وبتلك النسبة يجزؤ بحيث أمكن تجزئتهم فإن أعتق عشرة من رقيقه وهم
أربعون فنسبة العشرة إلى الأربعين الربع وبتلك النسبة تقع التجزئة فيجعل كل عشرة
منهم جزءاً على حدته من غير نظر إلى قيمة كل جزء ويكتب في ورقة حر وفي ثلاث ورقات رقيق
ثم تخلط الأوراق ويرمى كل ورقة من الأربع على جزء فمن وقعت عليه ورقة الحرية من الأجزاء عتق كله
إن حمله الثلث فإن لم يحمله الثلث عتق منه بقدر محمل الثلث بالقرعة بين المتفرقة فيكتب
اسم كل واحد منهم في نفس العشرة في ورقة وتخلط الأوراق ثم تخرج ورقة بعد أخرى على نحو ما مر
ومحل القرعة إلا أن يرتب فيتبع فأما عن ترتيب أمر بعض المتقدم بعض كما إذا رتب فلا قرعة
حينئذ والترتيب إما أن يكون بالزمان كقوله أعتقوا فلاناً ثم أعتقوا كذا وفلاناً فإن أدى كذا
فيتبع فيما قال ويبدأ من قدمه أن حمله الثلث أو قدر محمله ثم إن حمل الثلث غيره وزاد
فإنه يعتق من الثاني بقدر محمل الثلث أو جميعه إن حمله الثلث ويكمل الحال أن يبلغ الثلث وقوله
أو يقول ثلث كل أو نصفهم أو أثلاثهم أي فيتبع نحوه في الأولى والثالثة ومن كل نصفه في
الثانية وهذا إذا حمل الثلث ثلث كل ونصف كل فإن لم يحمل الثلث ذلك فإنه يعتق

من كل محل الثلث ممكنا الى ان يبلغ الثلث وقوله وان كان اقل مما سمى الموصى كما اذا كان
الثلث يحمل عشرة فيهم مما انه يعتق من كل عشرة وجاو بقوله اوافط بهم او اثلاثهم بعد قوله
ثلث كل للاشارة الى انه لا فرق بين ان يصف الجزء المعدد والجمع لان القاعدة ان مقابلة الجمع
وهو انصاف واثلاث بالجمع وهو الضمير بهم يقتضى انقسام الاحاد ولو اقتصر على الاول
وهو ثلث كل لم يعلم منه الثاني وهو انصافهم واثلاثهم او على الثاني لم يعلم منه الاول فجاء بهما لذلك
لان الاول مفرد وهو ثلث والثاني جمع وهو انصاف واثلاث والطاء في ايهم جمع ابطاء لا فرق وجه
والضمير جمع فليس قوله او اثلاثهم تكرارا مع قوله ثلث كل وكلامه في قوله الا ان رتب اى انهم
لا فرق بين ان يحصل منه ذلك في المرض او في الصحة وهو مذهب ابن القاسم وكلام الشيخ
يقتضى ان ما وقع في المرض على الترتيب يدخل فيه القرعة لان الجميع الى هو الا بعد
الموت **وتبع سيده بدينه ان لم يستثن ماله** **يعني** ان العبد اذا اعتقه سيده ولم
يستثن ماله فكله يتبعه لان القاعدة ان ماله يتبعه في العتق دون البيع فان
كان للعبد على سيده دين فهل يتبعه فانه يتبعه به فان استثنى ماله عند
العتق بان يقول اشهدوا انى قد انتزعت ما بيد العبد او انى اعتقته على ان ماله
لي فانه يكون للسيد ويسقط الدين الذي له على سيده **وان شهد شاهد برق او قذف**
حلف وحلف مع شاهد على شخص يدعي الحرية انه عبده واقام بذلك شاهدا
واحدا فانه يحلف مع شاهده ويرق له العبد وكذلك لو ادعى انه قذفه او ادعى
بشهادة ان الذين شهدوا على عتق العبد فانهم يحلفون مع شاهدهم ويرق العبد
قصدا على حلف مع شاهده الاولى ولغوا ما في الثانية فان نكل من شهد له الشاهد
رد على العبد فان نكل رق ومعناه حيث لم يكن اعتقد ذلك والثانية فاليمين على المعتق
حيث نكل مدعيه اى فان نكل المعتق حلف العبد وفي ابن عرفة انه اذا انكل لم يحد
المعتق وكلامه ان لا يحلف العبد واما من قام له شاهد بغرم الدين فانه يحلف المدعي
فان نكل اجرى فيه على ما مر **واستؤني بالمال ان شهد بالولاء شاهد او اثنان انهما لم يزالا**
يسمعان انه مولاه او وارثه وحلف **يعني** ان من ادعى ارث شخص بالنسب او بالولاء
وشهد له شاهد بذلك على البت فانه يستأنى بالمال فان لم يأت احد بما ثبت من ذلك فانه
يحلف مع شاهده ويقضي له بالمال لان الدعوى ترجع الى المال وكذلك لو شهد له بذلك
اثنان انهما لم يزالا يسمعان انه مولاه او وارثه فانه يحلف معهما ويقضي له
بالمال لعل ان يأتي احد بما ثبت منه ثم يقضى له بالمال ولا يثبت بذلك نسب ولا ولاء
لاحتمال ان يكون اللفظ واحد الذي كان يثبت ما ذكره كان للاستثناء فلا يسمع

وهذا حيث كان سماعا عاما لا بغير العلم والا لم تثبت الولاء ولا النسب ولا يشهد الا ح اصل
على القطع ولا بنا في ما مر في باب الشهادة من ان النسب والولاء يثبتان بالسماع **وان شهد**
احد الورثة او اقر ان اباه اعتق عبدا لم يجز ولم يقوم عليه **يعني** ان احد الورثة
اذا شهد عند الحاكم او اقر ان اباه اعتق عبدا من عبيده في صحته او في مرضه والثلث
يحمله وانكر ذلك غيره من الورثة لم تجز الشهادة ولا الاقرار ولم يغرم ذلك العبد عليه في
المسألتين وحصته من العبد تكون رقا له لانه لم يعتقه هو المعتق فيلزمه التقويم والشاهد
يتهم على غيره ولا يجبر على العتق مع شهادته هذا المقر فلو قسمت العبيد ووقع هذا
العبد المشهود بعتقه في حصة هذا المقر عتق بر ليل ما مر في باب الاستحقاق عند قوله
كشاهد برد شهادته **وان شهد على شريكه بعتق نصيبه فنصيب الشاهد**
حر ان ايسر ثم يقوم ولا شيء على الشريك نصيبه **يعني** ان الانسان اذا شهد ان شريكه
في العبد اعتق حصته منه واليسار كالشريك فذا كان الشريك موسرا فان نصيب الشاهد
يكون حرا لا عتراف بانه لا يستحق على شريكه الا القيمة وهو طالبه بها حيث انكر
العتق ولم يثبت ما ادعاه ولا شيء للشاهد على شريكه ويعتق نصيبه من العبد
مجانا ونصيب المشهود عليه رق له ولو كان الشريك معسرا لم يعتق من العبد شيء
والحاصل ان الشهادة على نصيب الشاهد مع يسر الشريك وفاقا ان شهد لا فرق
بين ان يكون الشريك موسرا فلا يعتق من العبد شيء

باب

ذكر فيه التدبير وهو عتق العبد عن دبر وهو ان يعتق بعد موت صاحبه بعد موت
والتدبير في اللغة النظر فيما يؤول اليه عاقبة الامر والتدبير المنعكس فيه وقال القرافي
في التنبيهات التدبير ماخوذ من ادبار الحياة ودبر كل شيء ما وراءه بسكون الباء
وضمها والجارحة بالضم لا غير وانكر بعضهم الضم في غيرها واصله الكتاب والسنة
والاجماع فالكتاب قوله تعالى وافعلوا الخير والسنة قوله عليه السلام المدبر من الثلث
وانعقد الاجماع على انه قربة وعرفه ابن عرفة بقوله عقد يوجب عتق مملوك
من ثلث مالكه بعد موته بعقد لازم فقوله بعد موته يخرج به المعلق العتق في المرض
المبتل فيه فانه لازم فيه اذا لم يمت وقوله بعقد لازم يتعلق بيوجب اخرج به الوصية
ورسمه المؤلف بقوله **التدبير تعليق مكلف رشيد وان زوجة في زائد الثلث العتق**
بموته **يعني** ان التدبير تعليق البالغ العاقل الرشيد ولو زوجة جائزا على ثلثها
نفوذ العتق على موته فقوله وان زوجة اي وان كان المكلف زوجة وديته جائزا على

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

ابن عرفة ابن الثلث ثم يعتق ... الحبس ويعود ولده المدبر جميعه

ثلثهما فانه يمضي وان كان محجورا عليها بما زاد على ثلثها بنفسه وان لم تملك غير المدبر نفذ
اذ لا ضرر على الزوج في ذلك لان العبد باق الى الموت واما تدبيرها الثلث فما دون فلا
خلاف في نفوذه وقوله العتق بموته معمول تعليق اي تعليقه نفوذ العتق لان المعلق انما
هو نفوذ العتق واما انشاء العتق فيكون الآن والبناء يقتضي على ان العتق يتعرى بعطف
فلا يحتاج الى تكليف احترز بالمكلف من الصبي والمجنون اما المجنون فواضح واما الصبي
فان تدبيره باطل من حيث هو تدبير وان صح من حيث انه وصية فهو وصية ودخل بقوله
التدبير فاطلاق التدبير عليه مجاز ودخل في المكلف السكران فان المؤلف الحق
في وجه كعتقه وخرج بالرشيد السفيه والمهمل على المشهور وخرج العبد لانه محجور
عليه بالاصالة لا على وصية كان مت من مرضي او سفري هذا او بعد موتي ان لم يرجع
ولم يعلقه او مع بعد موتي بيوم **لا كان** كلام السابق [illegible] ما هو وصية اخرجه
وهذا من تتمة التعريف والا فهو غيرها [illegible] ولذا قال ابن الحاجب في تعريفه عتق
عتق معلق على الموت على غير وصية **وبعبارة** لا على وجه الانحلال والرجوع
يعني ان التدبير تعليق على وجه اللزوم والنفوذ لا على وجه الانحلال والرجوع
وهو المعلق على انه يكون ولا يكون كما مت من مرضي او سفري هذا فانت حر فهو وصية
غير لازمة وكذا اذا قال لعبده في صحته انت حر بعد موتي ولم يقيده بيوم ولا بغيره فهي
وصية غير لازمة واما لو قال انت مدبر بعد موتي فهو تدبير قطعا [illegible] ثم
هذا ان لم يرد التدبير اما ان اراده كقوله اذا مت فعبدي فلان حر لا يغير عن حاله ولا رجوع
لي فيه او حر بعد موتي بالتدبير او نحو ذلك فيكون [illegible] عقد لازم ولم يعلقه على شيء
اي غير صيغة التدبير لان صيغة تعليق ايضا كان كلمت فلانا او دخلت الدار [illegible]
فقوله او لم يرده [illegible] يعلقه راجع للصيغ الثلاث واما اذا قال لعبده انت حر بعد
موتي بيوم او شهر او اكثر او اقل من ذلك فانها تكون وصية غير لازمة لخروجها عن التدبير
لكونه غير معلق على الموت وسواء اراد به التدبير او لم يرده اي انه اذا اراده كان
وصية اذ التزام عدم الرجوع والوصية اذا التزم عدم الرجوع فيها هل تلزم او لا قولان
بدبرتك او انت مدبر او حر عن دبر مني [illegible] وهو صريح التدبير وهو متعلق بالمصدر وهو
تعليق والمعنى ان المكلف اذا علق العتق على موته بصيغة من هذه الصيغ الثلاث
فانه يكون تدبيرا صريحا [illegible] غير ذلك او ارجع عنه [illegible]
يكون قرينة صارفة عن التدبير الى الوصية [illegible] صريح الوصية [illegible]
على التدبير [illegible] كقوله اذا مت فعبدي فلان حر لا يغير عن حاله ونحو ذلك ونفذ تدبير

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

193
143

نصراني لمسلم وان اولده **يعني** ان النصراني او اليهودي اذا اسلم عبده قبل التدبير او بعده
او اشتراه مسلما ثم دبره فان ذلك ينفذ ويلزم ولا يبطل لانه نوع من العتق ولكن يواجر عليه
عند مسلم لئلا يكون له عليه استيلاء بالخدمة وتكون اجرته لسيده حتى يعتق بموت سيده
من ثلثه [illegible] كالمسلمين الا ان يكون للكافر ولد او اخ مسلم فان اسلم رجع اليه عبده وان لم
[illegible] ان حيث اسلم العبد بعد التدبير واما لو كان مسلما عند التدبير [illegible] للمسلمين ولا يرجع
للسيد ولو اسلم او كان له ورثة مسلمون فقوله [illegible] عليه واجر بالبناء للمفعول الخارج
يتولى ذلك الحاكم [illegible] اهل الشرك بعلم ونفذ بالذال المعجمة
وتناول الحمل معه كولد لمدبر من امته بعده **يعني** ان من دبر امته فان تدبيره تناول حملها
سواء حملت به قبل تدبيرها او بعده كما ان ولد العبد المدبر الكائن من امته التي حملت به بعد تدبيره
يكون مدبرا مثل ابيه فلو حملت به قبله او مع تدبير ابيه يكون رقا للسيد المدبر [illegible]
المشهور فقوله معه واحرى في الدخول الحمل بعد التدبير فالظرف صفة او حال [illegible] حال كونه
مع تدبيرها [illegible] واحد [illegible] انه داخل بالاحرى لانه
داخل في العبارة [illegible] عليه غير ظاهر وقوله [illegible] متعلق بمقدر [illegible] عليه
السياق [illegible] وهذا [illegible] ولد المدبرة قبل تدبيرها [illegible] حملها [illegible]
قبل تدبيرها [illegible] الولد [illegible]
تدبير الام ولا حملها حتى تحمل به بعد تدبيرها وصارت ام ولد لمدبر ان عتق [illegible] الضمير
[illegible] للولد الذي حملت به الامة [illegible] **والمعنى** ان العبد
المدبر اذا عتق بعد موت سيده [illegible] فان الامة تصير ام ولد له
[illegible] كان [illegible] ام لا **وبعبارة** الاولى ان الضمير
في قوله ان عتق يرجع للولد لا للاب لانه لا يلزم من عتقه عتق الولد بخلاف العكس لان الاب يقوم
على الابن [illegible] على الاب في الضيق على ما مشى عليه المؤلف وان كان ضعيفا [illegible] فان
عتق الاب [illegible] فلا تكون به ام ولد [illegible] على المشهور من انه عند الضيق يتحاصان
فلا يعتق احدهما دون الآخر وقوم الاب عليه في الضيق **يعني** ان تلك السيدة اذا ضاق
عن الاب وولده كان الاب مقدما على الولد في العتق لان الاب هو السبب في وجوده وهذا خلاف
المدونة كما قاله في توضيحه لكن المؤلف اعتمده ومذهبها انهما يتحاصان فاذا رق كله او
بعضه لا تكون ام ولد [illegible] ام الولد [illegible] حملها كله [illegible]
فيتحاصان [illegible] اذا عتقت الام [illegible] وللمدبر [illegible] ماله
ان لم يمرض مرضا مخوفا وكتابته لا اخراجه لغير حرية ووطئها وانتزاع ماله ان لم [illegible]

ام الولد يعتق الحمل كله

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

يعني انه يجوز للسيد ان ينتزع مال مدبره لعدم شبهة السيد ولهذا اجاز لدوك ومن ربه
وبخلاف انتزاع المذكور ما لم يمرض السيد مرضا مخوفا والا فلا يجوز له الانتزاع لانه ح ينتزع
لغيره ما لم يشترط انتزاع ماله في المرض والا عمل به وكذلك يجوز للسيد ان يرهن بعض المدبر
ليباع لدين وليس في حياة السيد دين سابق على تدبيره او وجد دين سابق على الـ
يباع بعد موت السيد اي على ان يباع في حياة السيد وعلى ان يحمل قوله في باب الرهن لا رقبته
فلا معارضة وكذلك يجوز للسيد كتابة مدبره فان ادى عتق وان عجز عاد مدبرا كما
في المجاز كتابة المدبر وان كاتب بيعا على قول لان وجهها للعتق وهي اقرب من التدبير غالبا
بل ليل حرمة الوطء ولا يجوز اخراج المدبر عن التدبير لغير جهة تحرم من الوجوه لا بيعه ولا بصدقة
ولا بيع ونحوه ولهذا قال وفسخ بيعه ان لم يفت في ذلك ارفا فائدة بعد جريان شائبة الحرية فيه
والشارع متشوف للحرية ما لم يعجز المشتري عتقه فان لم يعجز مضى في حياة السيد كما مضى بيعه وعتقه
وكان الولاء للمعتق اما لو اعتقه بعد موت مدبره فلا يمضي لان الولاء انعقد لمدبره اما ان يحمل الثلث
لجميعه فلا يعتق كله او بعضه فيعتق بعضه وعلى كل حال الولاء انعقد لمدبره فلا عتق للمشتري
فيه فيبطل للمشتري بعد تعذر لغيره وقوله كالمكاتب تشبيه تام يعني ان المكاتب اذا باعه السيد
كالمشتري فانه يمضي الا ان يباع للمشتري فيعتقه فلا يفسخ البيع فيمضي لتشوف الشارع للحرية وان
رق فان ابراه واراد اتم غرمته تغاضيا وعاد مدبرا يحتسب عليه نائبا ورجعانه وحقه
وان عتق بموت سيده تبع ماله فيه ان يعتقه بعضه او جميعه وبين الوارث والاسلام ما رق او بقيه
يعني ان المدبر اذا جنى على احد فان جراة سيده الذي حسبه فلا كلام وان لم يفده فانه يسلم
خدمته للمجني عليه نبقا ما لم يستطع بعدها اي الى ان يستوفي ارش جنايته ولا يبلغ جميع
خدمته ولا يباع خدمته ما ذا جنى جناية ثانية على شخص اخر فانه يحاص المجني عليه
اولا فيما بقي من خدمة المدبر الى ان يستوفي ارش جنايته واما ما استوفاه المجني عليه
اولا فيسر حول الثاني معه فانه يختص به وانظر هل معنى المحاصة ان الخدمة تقسم
بينهما نصفين او على حسب ما الكل وهو مفهوم قوله نائبا ومحل تخيير السيد والاسلام فيه
او جوابه اذا لم يكن للمدبر مال يعيد به والا دفع منه واذا ودى المدبر ارش الجناية التي جناها
على شخص او اكثر فانه يرجع مدبرا كما كان قبل الجناية وهذا يفهم من قوله تقاضيا ثم
سيد المدبر اذا مات قبل ان يفي المدبر ارش الجناية وعتق من ثلث سيده بحمله كله
فانه يتبع بما بقي من ارش الجناية وقوم بماله فيؤخذ ان حمل الثلث الا بعضه عتق واخذ ماله
بيديه **يعني** ان المدبر اذا قوم بعد موت سيده لينظر هل يحمله الثلث ام لا فانه يقوم
مع ماله لانه صفة من صفاته كانه طويل او عريض او حرفة مثلا والعبرة بيوم النظر لا بيوم

موت

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

موت السيد فيقال كم يساوي على ان له من المال كذا فينظر هل يحمله الثلث فيعتق كله كما اذا
كان ماله مائة وقيمته مائة وترك السيد فيقال كم يساوي على ان له من المال اربعمائة ويبقى
المال بيده وتارة يحمل الثلث بعضه فان له البعض يعتق او يبقى باقيه رقيقا والمال بيده
مالك البعض والورثة منه شيء ولا ذو مال معه بل الوكالة فقيمته مائة وماله مائة وترك السيد
مائة فانه يعتق نصفه ويبقى ماله بيده كان قيمته بماله مائتان وثلث السيد مائة وهي نصف
المائتين التي هي قيمته بماله فلو كانت قيمته مائتين وترك السيد مائة عتق نصفه ايضا
والحاصل ان الثلث اذا حمل المدبر خرج حرا كما اذا ترك السيد عشرين دينارا
وقيمة العبد المدبر عشرة فمجموع التركة ثلاثون ثلثها عشرة وهي قيمته فيعتق وان لم
يحمله الثلث فيعتق منه ما حمله الثلث ويرق الباقي ووجه العمل فيه ان ينظر نسبة
ثلث المال من قيمة رقبة العبد وبتلك النسبة يعتق من العبد مثاله مدبر
قيمته مائة وترك سيده مائة واربعين فان مجموع التركة مائتان واربعون ثلثها
ثمانون ونسبتها من قيمة المدبر اربعة اخماس فيعتق منه اربعة اخماسه ومثال
اخر قيمته خمسون وترك السيد عشرة دنانير فمجموع التركة ستون وثلثها عشرون
ونسبة العشرين الى الخمسين خمسان فيعتق من المدبر خمساه ومثال
ثالث مدبر قيمته اربعون وترك السيد خمسين دينارا فمجموع التركة تسعون وثلثها
ثلاثون ونسبتها الى قيمة المدبر ثلاثة ارباع فيعتق منه ثلاثة ارباعه فاذا كان العبد
المدبر متعددا فلا يخلو اما ان يكون الثلث يحمل جميعهم او لا يحملهم فان حملهم عتقوا
كلهم مثاله مدبران قيمة احدهما عشرون وقيمة الاخر عشرة وترك سيدهما ستين
دينارا فمجموع التركة تسعون وثلثها ثلاثون وهي قيمة المدبرين فيعتقان معا
وان لم يحملهم الثلث فلا يخلو ان يعتقان او بعضهما وعليها تعتق ان تعرف مقدار الثلث
من جميع التركة ثم تقسمه بين المدبرين على قدر قيمتهم فما ناب كل واحد نسبته من قيمته
وبتلك النسبة يعتق من كل واحد مثاله مدبران قيمة احدهما عشرة وقيمة
الاخر عشرة وترك سيدهما ستين دينارا اربعون وقيمة الاخر عشرون وترك سيدهما
خمسة ومائة فمجموع التركة خمسة وستون ومائة ثلثها خمسة وخمسون فتقسم
الخمسة والخمسين عليهما على قدر قيمتهما وذلك ثلث لصاحب العشرين وثلثان لصاحب
الاربعين فيصير لصاحب الثلث ثلث الخمسة والخمسين وذلك ثمانية عشر وثلث
ولصاحب الثلثين ثلثا الخمسة والخمسين وذلك ستة وثلاثون وثلثان ونسبة الثمانية
عشر وثلث من العشرين قيمة رقبة الاول خمسة اسداس ونصف السدس فيعتق منه

او ثلثهم



ويبقى فيه وهي نصف سدس ونسبة السدس والثلاثين الثلاثين من الاربعين قيمة
المدبر الاخر خمسة اسداس ونصف سدس فيعتق منه من الاول فيلزم منه ما مر من الاخر
ولو ترك ثلاثة مدبرين قيمة احدهم عشرون وقيمة الاخر عشرة وقيمة الاخر ثلاثون وترك مالا
ستين فجميع التركة مائة وعشرون وثلثها اربعون فتقسم بينهم على الحصص لصاحب الثلاثين
عشرون ونسبتها من قيمته ثلثان فيعتق منه ثلثان ولصاحب العشرين ثلثها
وهو ثلاثة عشر وثلث ونسبتها من العشرين فيعتق منه ثلثان ولصاحب
العشرة سدسها ستة وثلثان ونسبتها من العشرة ثلثان فيعتق منه ثلثان اهـ وان
كان لسيده دين مؤجل على حاضر موسر بيع بالنقد وان قرب غيبته استؤني قبضه
والا بيع فان حضر الغائب او ايسر المعدم بعد بيعه عتق منه حيث كان يعني
ان الثلث اذا كان لا يحمل المدبر كله وكان للسيد دين مؤجل على حاضر موسر فانه
يباع بالنقد بالتعجيل والمراد بالنقد الذهب والفضة فان الدين انما كان عينا
انما يقوم بالعرض ... مثلا بخمسة عشر وقيمة العبد خمسة عشر وترك السيد
خمسة عشر فان المدبر يعتق كله لان الثلث يحمل جميعه ويمنع بيع الا ان يبيعه وان
كان الدين على غائب بعيد الغيبة او على حاضر معسر فان المدبر يباع للغرماء وما جاوز
الثلث منه فاذا حضر الشخص الغائب الذي عليه الدين او ايسر الشخص المعدم بعد
بيع المدبر فانه يعتق من ثلث السيد حيث كان ... سواء كان بيد الورثة او بيد غيرهم
ممن اشتراه او وطئ العبد بوجه ... وان حصل فيه عتق من المشتري وهو كذلك وتنبيه مسألة
وينبغي ... لم يعتق والعوارض انه رجع هنا من عتق ... ويرجع من عتق
لما هو اضعف وهو التدبير واتبع قبل موته بسنة ان كان السيد مليئا لم يوقف فاذا
مات ... فان صح اتبع بالخدمة وعتق من راس المال يعني ان من قال لعبده
انت حر قبل موتي بسنة ... كان السيد مليئا حين قوله لعبده
لم يوقف ... خدمة العبد فاذا مات السيد بعد ذلك فانه ينظر الى حاله قبل موته بسنة
فان كان صحيحا في اول السنة ولو مرض بعد ذلك فان العبد يتبع ورثة سيده باجرة
خدمته في تلك السنة لانه قد تبين انه كان حرا من اولها فهو مال له لا جرته من اول السنة
ويعتق من راس المال لانه قد تبين انه كان اعتقه في الصحة ... ما احرزه سيده
من الدين في تلك السنة ... قال الشارح ... بسنة فهو حر من الان وقد
لم يبلغ الاجل ... حتى يتم ... استخدام ... انه يكون
معتقا الى اجل فله حكمه والا بان كان السيد مريضا في اول السنة

ما مالانه ... البعض ...

جوابه ... الامام
... وقيل
عن قرب قانه يستأنى بالعتق الى
ان يقبض ذلك الدين وان كان على
غائب بعيد ...

واستمر

اي واستمر مرضه للموت فان العبد يعتق من الثلث لانه تبين انه اعتقه في المرض واتبع
ورثة سيده بشيء من خدمته لان الفاعل ان كل من اعتق من الثلث يكون غلته لسيده
لان النظر فيه بالتقويم انما يكون بعد الموت وان كان عتق على وقف في اجرة تعطى لسيد
منه وقف ما اخذ من خدمته ... وان كان السيد غير ملي حين قوله لعبده ما تقدم فانه يوقف خدمة
العبد مدة سنة كاملة على يد عدل باذن الحاكم لا على يد السيد ولا العبد فاذا اخذ العبد
في السنة الثانية مدة شهر مثلا فانه يدفع للسيد من القدر الموقوف وهو اجرة السنة
الاولى نظير القدر الذي خدم فيه العبد في السنة الثانية فان السيد غائب فاعل بعطى
ومما وقف متعلق بيعطى وما مفعول بيعطى الثاني وما على خدم العبد ونظيره
مفعول ثان ... بعطى السيد من الشيء الموقوف اجرة الشيء الذي خدم العبد
نظير الذي خدم ... فهو يعطي اجرة الشهر الاول الذي خدم بعد السنة نظيره
اي يعطى السيد من السنة الماضية القدر الذي خدم نظيره من السنة المستقبلة
اي يوما بيوم وان جمعة فجمعة وان شهرا فشهرا ... الخيار للسيد انا نقص
مكان كل يوم من السنة الثانية يوما من السنة الاولى ... من الاول ... كل مقام
وهلم جرا في الثانية والثالثة والرابعة والخامسة الى ما لا نهاية له وبطل التدبير بقتل سيده
عمدا وبدين استغرق له وللتركة او بعضه بمجاوزة الثلث يعني ان المدبر اذا
قتل سيده عمدا عدوانا لا عبثا فان تدبيره يبطل لانه استعجل الورثة اما
لو قتل سيده خطأ فان تدبيره لا يبطل ويعتق في مال السيد الذي تركه ولا يعتق في
الدية ... عليه ... العاقلة ... لانه انما منع ذلك وهو متهم
وقوله ... من عاقلة المدبر ... وكذلك يبطل التدبير ايضا بالدين او الدين
المحيط للتركة كما لو ترك السيد عشرة مثلا وقيمة المدبر خمسة وعليه دين خمسة
عشر ... استغرق الدين المدبر والتركة لان الدين مقدم على ما يخرج من الثلث وظاهره
سواء كان الدين سابقا على التدبير او لاحقا له وهو ... اذا قام الغرماء بعد
موت السيد واما ان قاموا في حياته فان كان ذلك الدين سابقا على التدبير فانه
يباع للغرماء وان ... في المدونة وكذلك يبطل بعض التدبير بسبب مجاوزته
لثلث السيد كما لو ترك السيد عشرة وقيمة المدبر عشرة فثلث التركة ستة وثلثان
وهي قيمة ثلثي المدبر فيعتق ثلثاه ويرق ثلثه فقوله بمجاوزة الثلث من اضافة المصدر
الى مفعوله والفاعل محذوف اي بمجاوزته الثلث اي بمجاوزة بعضه وهو ثلاثة وثلاثون
وثلث الثلث وهو ستة وستون وثلث في المثال المذكور وله حكم الرق وان مات سيده

قوله يجب
ويبطل التدبير بدين سبق
ان استغرق ...

حتى تعتق فيهما او جزء منهما يعني ان المدبر له احكام الارقاء في حد وقذفه وشهادته
فلا يحد قاذفه ويقتل قاتله الحر الى غير ذلك من احكام الرق وان مات سيده حتى يعتق
من الثلث فيما يخرج من مال السيد حين التقويم ولا ينظر لما هلك من المال قبل التقويم
وان قال حر بعد موتي بموت فلان عتق من الثلث ايضا ولا رجوع يعني ان السيد اذا قال
لعبده انت حر بعد موتي وموت فلان الفلاني فلانه علق عتقه على موت الاخير منهما فان
مات فلان فيتوقف عتقه على موت السيد فان مات السيد اولا فيتوقف وينظر فان حمله الثلث
او لا فان حمله كان كالمعتق الى اجل فيخدم للورثة من الخدمة الى ان يموت فلان وان لم يحمله
الثلث كانت الورثة بالخيار في الجبر والزم حمله الثلث بين الرق والعتق وقوله ايضا اشارة
الى ان المدبر فكما يعتق من الثلث فكذلك هذا ولا يبطل حكم التدبير بجعله متعلقا لاجل
كانه قال ان مات فلان فانت حر بعد موتي وان مت انا فانت حر بعد موت فلان ابن يونس
ولا رجوع له وان قال حر بعد موت فلان بشهر فيعتق لاجل من راس المال يعني لانه
اذا قال في حال صحته لعبده انت حر بعد موت فلان بشهر مثلا فانه يكون معتقا
لاجل من راس المال ولا يلحقه دين ويخدم الى الاجل ولا فرق بين العبد والامة
واما ان قال ذلك في حال مرضه فانه لا يعتق الا من الثلث لا من راس المال بعد
موت فلان لما علمت ان التبرع في حال المرض محله الثلث ولم يعتبر المؤلف
بذلك لما اتكل له على ما اشتهر واحترز بقوله بعد موت فلان بشهر مما اذا قال بعد موتي
بشهر فانه يكون وصية ... حد التدبير او يعلقه على شيء ... قوله او بعد
موته بيوم وقوله بشهر يقتضي انه لو قال بعد موت فلان ولم يقل بشهر انما يكون معتقا
لاجل وليس كذلك بل هو معتق لما في معنى قوله العتق لموته وذكره في المدونة
كما ذكره هنا

باب

ذكر فيه المكاتب والكتابة وما يتعلق بذلك والكتابة مشتقة من الاجل المضروب لقوله
تعالى الا ولها كتاب معلوم اي اجل مقدر او من الالزام لقوله تعالى كتب عليكم الصيام
كما كتب على الذين من قبلكم اي ... الصيام كما ... على الذين من قبلكم
وكتب ربكم على نفسه الرحمة والعبد الزم نفسه المال ويقال في المصدر كتابا
وكتابة ومكاتبة قال تعالى والذين يبتغون الكتاب مما ملكت ايمانكم فكاتبوهم ...
... ابن عرفة بقوله عتق على مال مؤجل من العبد موقوفا على
ادائه فيخرج ما على مال معجل والذا قال فيها لا تجوز كتابة ام الولد ويجوز عتقها على

معجل ويخرج عتق العبد على مال مؤجل على الاجنبي قوله على مال اخرج به العتق على غير مال
وهو المبتل والمعتق الى اجل وقوله مؤجلا اخرج به القطاعة وقوله موقوف على ادائه
اخرج به العتق المعجل على اخذ مال الى اجل فانه ليس بكتابة وندب مكاتبة اهل التبرع
يعني انه يندب لاهل التبرع ان يكاتب مملوكه اذا طلب الرقيق ذلك والا فلا يندب ومفهوم
ان غير اهل التبرع لا تندب كتابته وما وراء ذلك شيء اخر لان الكلام في الندب لا في الصحة
وان كانت لازمة للندب لكن ليست مقصودة خلافا للبساطي فمنطوقه مسلم
وفي مفهومه تفصيل فان كان صبيا او مجنونا كانت كتابته باطلة وان كان سفيها
محجورا عليه او زوجة او مريضا بزائد الثلث كانت صحيحة متوقفة وليست باطلة
كما في العتق لان هنا عوضا فقوله اهل تبرع مصرح به لما علمه هو السيد واشار الى
الصيغة بقوله بكاتبتك الخ واشار الى العوض بقوله بكذا واركانها اربعة السيد والعبد
والصيغة والعوض وتصح من الصبي بناء على انها بيع لا على انها عتق ومن السكران بناء
على انها عتق لتشوف الشارع للحرية وتبطل على انها بيع على ما مر في باب البيع واشار
بقوله وحط جزء اخرا الى انه يستحب للسيد ان يحط عن عبده جزءا من الاجزاء ويستحب
ان يكون الاخير من نجوم الكتابة ليحصل له به الاستعانة على العتق وانه بدليل مخصوص غيره
وغيره من الاجزاء لعموم قوله تعالى وما تفعلوا من خير يعلمه الله واذا علمت ما قررنا
فكان ينبغي للمؤلف ان يعبر ... بالواو ليدل على ... وندب حط
جزء ويندب ان يكون ... وان كان يجيء الحال من النكرة بلا مسوغ
شاذا على حد قوله عليه السلام وصلى وراءه رجال قياما او تمييز محول عن مفعول
معنى لا اجمال نسبة حط الى جزء اي وحط السيد اخر جزء ولم يجبر العبد عليها المشهور
من المذهب ان العبد لا يجبره سيده على الكتابة نص عليه في الجلاب واخذ الجبر عليها
من المدونة واليه الاشارة بقوله والمتأول ... الجبر اي اذا رضي السيد بمثل خراجه او زيد
منه بلخمي وخليل وقد اخذه له ابو اسحاق من قوله فيها ومن كاتب عبده على نفسه وعلى
عبد للسيد غائب لزم العبد الغائب وان كره ومقتضى تعريب الجزء ابن المنير للحكم
انه لم يوخذ منها الا الجبر وهو مقتضى كلام ابي اسحاق وبعض كلام المدونة واما ابن رشد
فعنده ان القولين يوخذان منها ووجه القول بعدم الجبر بقوله فرق بين من يجب عليه
ابتداء وبين من يجب عليه في اخر والزم من جبر الغائب عليها الزام برفع ... ان يحصل
له العتق ان نجم غيره ولم يفهم كلام ابن رشد عند المولف ولكان يقول واخذ منها
الجبر عتق لا ينافي انه اخذ منها ايضا عدم الجبر بكاتبتك ونجمه بكذا ...

أشترا له التنجيم وصح حالًا يعني أن من أركان الكتابة الصيغة نحو كاتبتك بكذا
أو يقول سيد لعبده كريم مثلا أو أنت مكاتب بكذا أو أنت معتق على كذا أو يعتقد
نفسه بكذا والباء فيه للمعاوضة كقولك اشتريت منك العبد بدرهم والظاهر لو نجم له
بكذا لم تبطل الكتابة بناء على أنها بيع أو تبع ويكون عليه كتابة المثل وكلام المدونة
عن القاضي عياض وغيره اشتراط التنجيم لا اشتراط صحة لأن المذهب أنها
إذا وقعت بغير تنجيم كانت صحيحة وتنجم وصحح ابن رشد في المقدمات جواز ما علله
وحج بالمقام مقام وظهر خلاف فيه والمذهب الأول وإن في التنجيم لم يتعين الحد
فيصير لأنه يجوز أن تجعل نجما واحدا وجاز بغرر كآبق وعبد فلان وجنين لا لؤلؤ
لم يوصف أو كخمر ورجع لكتابة مثله يعني أن العوض في الكتابة يجوز أن يكون
بالغرر فلا يشبه العوض في النكاح كآبق وبعير شارد ونحو ذلك وإنما جاز الغرر فيه
لأن أصل العتق يكون مجانا فإذا جاز أن يكون على شيء من غير الموجود أو على شيء يسير
الوجود جاز الغنم ولا بد أن يكون ما ذكر في ملك العبد وإلا فلا وكذلك يجوز للسيد أن يكاتب
عبده على أن يأتيه بعبد فلان وليس بآبق وإلا منع لما مر وكذلك يجوز للسيد أن يكاتب
عبده على جنين من حيوان معلوم له هو أو كانت في ملك العبد وظاهر قوله وجنين
أنه سبق له وجود وأما على ما تحمل به أمته فيمتنع ولعل المؤلف يعطف هذا أنه قبل
وجوده لا يطلق عليه ولا يسمى جنينا ولا يجوز للسيد أن يكاتب عبده على أن يأتيه
بلؤلؤ غير موصوف أو بخمر لعدم الإحاطة بصفة اللؤلؤ ولنجاسة الخمر وعدم الانتفاع
به شرعا والمراد باللؤلؤ كل جوهر نفيس تتفاوت فيه الأغراض فلو وقع العقد
على لؤلؤ لم يوصف أو على خمر أو خنزير وما أشبه ذلك فإن العقد يرجع لكتابة
مثله في ذلك لأنه إذا كان يلزم العبد فيما لا يملك أصلا كتابة مثله فأولى ما يملك
كاللؤلؤ كما قاله وظاهر تعليل الشيخ في قوله لا لؤلؤ لم يوصف أن الكتابة تبطل بالكلية
وهو ما عزاه ابن زرقون لظاهر المدونة وفسخ ما عليه في مؤخر أو كذهب عن ورق
هذا معطوف على قوله وجاز بغرر والمعنى أنه قد علمت أن الكتابة ليست
كغيرها من الديون الثابتة في الذمة ولا كالمعاوضة المحضة فلذا اغتفر فيها ما لا يغتفر في
ذلك فيجوز للسيد أن يفسخ ما له على المكاتب في شيء لا يتعجله الآن واغتفر ذلك
لتشوف الشارع للحرية وكذا يجوز للسيد أن يجعل ما على عبده على أن يضع عنه
بعض ذلك وكذلك يجوز للسيد أن يبيع ما عليه من الطعام قبل قبضه وكذلك يجوز
للسيد أن يفسخ ما على مكاتبه من ذهب في فضة وبالعكس ولا يعد ذلك صرفا

مستأخرا

مستأخرا لتشوف الشارع للحرية ومكاتبة ولي ما لمحجوره بالمصلحة يعني أنه يجوز
لولي المحجور من الصبي والمجنون والسفيه من أب أو وصي أو مقدم أن يكاتب عبد
المحجور بالمصلحة ولا يجوز أن يعتقه على مال معجل يأخذه من العبد إذ له نزعه
منه وانظر لم أتى المؤلف بما لم يعقل كتاب عنده بما أجيب عن قوله نعم ولا نحو أما كتاب
النكاح من النساء من أنه لما كثرت إطلاقات عقد من استعمل فيهن ما والرقيق أنقص
من النساء فاستعمل فيه ما واستعملها فيمن يعقل إجلالا أو على القليل فيه ومكاتبة أمة
وصغير وإن بلا مال وكسب يعني أنه يجوز للسيد أن يكاتب رقيقه الصغير الذي سنه
عشرة أعوام فأكثر ولو كان لا مال له ولا كسب له بالفعل وأما القوة على الكسب فلا بد
منها وكلام الشيخ فيه نظر ويجاز وظاهر كلام المؤلف عدم الاستحباب وهو الموافق
لما نقل عن الإمام في الموازية أن الخيرية في الآية القوة على الأداء إذ الآية تنفي عدم
الاستحباب عند انتفاء الخيرية وانتفاء الأمرين صرح بالجواز الأمر وعلى هذا أولوا للحال أنه يجوز
مكاتبتهما في حال كونهما بلا مال وكسب وأما الركان فيما ذكره للكتابة المكاتبة صحيحة
وجواز مكاتبة الصغير وبطا غير معتبر وبيع كتابة أو جزء لا نجم فإن وفى فالولاء
للأول وإلا رق للمشتري المشهور من المذهب جواز بيع الكتابة وجواز بيع جزء منها
كربعها مثلا وسواء كان المشتري هو العبد الذي كوتب أو كان أجنبيا وفي المدونة ولا بأس
ببيع كتابة المكاتب إن كانت عينا فبعرض نقدا وإن كانت عرضا فبعرض مخالف
له أو بعين نقدا فإن تأخر كان دينا بدين قال القاضي عبد الوهاب هذا إذا باعها
لغير العبد وأما إذا باعها منه فإن ذلك جائز على كل حال قال ابن عمر وقد ولا
بد من حضور المكاتب ولا يكفي قرب غيبته كما في الربا لأن ذاته مبيعة على تقدير
عجزه فلا بد من معرفته وقول ابن عبد السلام لا يشترط حضوره وإقراره لأن النظر
في الكتابة فقد يشتري ما لا ينتفع به في عقد لأنه طريق للعتق لا في بيعه ولو
اطلع المشتري على عيب بالمكاتب فينبغي أن ينظر فإن أدى مضى وإلا فله الرد لأن المبيع
كان هو العبد وهل يرجع ما أخذه من الكتابة أو لا لأنه كالغلة ولا يجوز بيع نجم معين من الكتابة
لكثرة الغرر والمعنى أن النجوم مختلفة والأجل لأنه من بيع الجزء وقال ابن زرقون
وما ذكره من منع بيع النجم المعين محله إذا لم يعلم قدره أو علم وجهل نسبته لباقي
النجوم جاز بيعه لأن البيع إنما وقع على شيء معين ومعلوم وهو النجم وما يقابله من الرقبة
وحينئذ جاز بيع كل الكتابة أو جزء منها وفي المكاتب ذلك للمشتري فالولاء يكون للبائع
لانعقاده له وهو المشتري فإن استوفى ما اشتراه وإن لم يوف بأن عجز عنده فإنه رق للمشتري

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

كلها ويعتق جملة اشترى ولو وهب لكتابة مكاتبه فعجز عن اداها فيسترق للمعطي وقيل يرق لواهبه وأقرار مريض بقبضها ان ورث غير كلالة يعني ان المريض اذا كاتب عبده في حال صحته او في حال مرضه انه قبض منه جميع نجوم الكتابة فانه يصدق في ذلك ان كانت ورثته غير كلالة بان كان فيهم اب او ابن او اخ لا تهمة ح واما اذا كانت ورثته كلالة والثلث لا يحمله لا يصدق اذ يسبقه للتهمة فان كان الثلث يحمله فانه يصدق لانه يجوز له ان يعتقه في مرضه واو في بعضها وحمله الثلث عتق وقيل كلا لدفع لا كشيئ في عتقه وان لم يحمله الثلث خير ورثته في امضاء الكتابة فان امضوا والا عتق منه محمل الثلث كذا في المدونة ومكاتبته بلا محاباة يعني ان المريض يجوز له ان يكاتب عبده بلا محاباة فان حابى فانه يعتق من ثلثه وكذا ان ورث كلالة فانه يعتق من ثلثه بقوله وإلا ففي ثلثه ورجع لمسألة المحاباة والمسألة التي قبلها ورث كلالة فاذا احمل الثلث ما حابى به او حاباه به مضى وما لم يحمله رق منه بعد موته لورثته ثم ان ادى خرج حرا او رق ومكاتبته جماعة لمالك فتوزع على قوتهم على الاداء يوم العقد وهم وان زمن احدهم حملاء مطلقا يعني ان الجماعة من الرقيق اذا كانوا لمالك واحد فانه يجوز له ان يكاتبهم في عقد واحد في عقد واحد على مال واحد ويفض عليهم واما ان تعدد المالك فان ذلك لا يجوز لانه اذا عجز احد العبيد او مات لاخذ سيده مال الغير بغير حق فيكون من اكل اموال الناس بالباطل فاذا وقعت الكتابة على الوجه الجائز فانها توزع على قوتهم على الاداء يوم عقد الكتابة وعلى قدر ضعفهم وعلى قدر اجتهادهم على المشهور فلا توزع على العدد ولا على قيمة الرقاب كما قيل وهم حملاء سواء كانوا كلهم اصحاء او مرضى او بعضهم صحيح وبعضهم مريض وسواء اشترط عليهم الحمالة بخلاف طلب العقد لا بخلاف حمالة الديون لا تكون الا بالشرط والفرق ان الكتابة الشارع متشوف للحرية فيها وهم ملك للسيد فلو وقع عقد الكتابة على ان لا حمالة فهل يعمل في الاعلى العقد او يصح العقد ويبطل الشرط فيه قولان ومكاتبة جماعة مضمون لمفعوله ومكاتبة سيد جماعة ويحتمل يوم العقد معمول لقوتهم وقوله وهم وان زمن احدهم راجع لقوله ومكاتبة جماعة لمالك وقوله وان ابح ان تخلص الفعل للاستقبال في الواو واو الحال الاخ ومن حملاء والحال ان احدهم حدثت زمانته فيتبعهم مقدرا انه لو كان زمنا يوم العقد لا شيء عليه لانها توزع على قوتهم على الاداء يوم العقد والمراد بالزمانة العجز والمرض فيؤخذ من الملي الجميع ويرجع ان لم يعتق على الراجع وان كان زوجا

الراجع

بسبب كونهم حملاء فانه يرجع من المليء جميع نجوم الكتابة كان الاخذ السيد او وارثه ثم ان الراجع يرجع على المرفوع عنه بما غرمه عنه بقدر نصيب الاول اذا لم يعتق المرفوع عنه على الراجع ان كان اذا لم يكن المرفوع عنه زوجا للراجع فمعنوله على الراجع يتعلق بيعتق اما لو كان المرفوع عنه زوجا للراجع او كان ممن يعتق عليه لو ملكه كالاصول والفروع والحواشي فانه لا رجوع له بشيء وكان المرفوع عنه زوجا للراجع او كان ممن يعتق عليه لو ملكه كالاصول والفروع والحواشي فانه لا رجوع له بشيء مما دفعه عنه ولا يسقط عنهم شيء بموت واحد يعني ان السيد يجوز له ان يعتق من ثلثه انهم اذا مات منهم واحد او اكثر او عجز فانهم لا يسقط عنهم شيء من الكتابة بسبب ذلك بخلاف ما لو استحق احدهم برق او حرية فانه يسقط عنهم حصته لان العيب كشف انه كاتب من لا يملك والظاهر ان الاستحقاق بالقضاء كالموت ويدل عليه التعليل وللسيد عتق قوي منهم ان رضي الجميع وقووا فان رد ثم عجز واصح عتقه يعني ان السيد يجوز له ان يعتق من تلك العبيد عبدا قويا ان لم يعتق على السيد الكتابة ولا الاداء بل بشرطين الاول ان رضي الجميع بذلك الثاني ان يكونوا كلهم اقوياء اي فيهم قوة على السعي والاداء فلو اعتق قويا والباقي ضعيف فانه لا يجوز له دون رضوا فلو اعتق ضعيفا منهم والباقي اقوياء فانه يجوز وان لم يرضوا حينئذ اي فاعتق من له قوة على السعي فانه يحط عنهم قدر نصيبه من الكتابة بخلاف لو اشترى المكاتب من يعتق عليه ثم اعتقه السيد فلا يسقط عنهم شيء وبعبارة قوي منهم في الحال او بالمآل ويحط عنهم حصته فان لم يكن قويا فلا يشترط رضاهم ولا يحط عنهم شيء من حصته واذا اعتق السيد قويا منهم ولم يرضوا وردوا عتقه ثم عجزوا بعد ذلك فان عتق ذلك القوي يصح ان عتقه انما يكون كان غير ناجز لاجل حقهم فلما عجزوا بطل حقهم وصح عتقه واذا كان ادى شيئا من نجوم الكتابة قبل عتقه فهل يرجع به على سيده وهو الصواب لانه انما ادى في حال عتقه او لا فيه خلاف والخيار فيهما بدونه يعني ان الخيار في عقد الكتابة جائز بمعنى ان احدهما يجعل لصاحبه الخيار في حل عقد الكتابة او اجازته يوما او جمعة او شهرا امثلا وهو مذهب المدونة وما ورثته في ايام الخيار فانه يدخل في الكتابة وما استفاده العبد في ايام الخيار يكون له حيث تمت كتابته بناء على انها عتق وهذا ما لم يشترطه السيد ماله فقوله والخيار فيهما سواء كان اصليا وقيل او بعيبا لخلاف البيع فانه يخالف في البيع ان يكون زائدا في الثمن لمكان الضمان ومكاتبته ثم يكتبني بمال واحد لا احرهما او مال الثمن او متجر يعقد بين يعني انه يجوز للعشر يكتبين ان يكاتبا عبدهما على مال واحد لا منجم نجوما او صفقة واحدة او ابرا ان يكره الا فضلاء

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

واحدا على الثلث كذا فان اختلف الغرر او واحد منها بعد ما استفتح وظلام ، ولو اختلف نصيبهما كثلث
وثلثين واخذ كل واحد بقدره ويقوله في كلامهم **وبعبارة** ولا يكون مالا واحدا الا اذا اتحد
العقد والغرر والجنس والصفة والاقتضاء والاجل لا كانا ماليين والا كانا ماليين فيما اذا اختلف
لا اقتضاء كاقتضاء كل واحد منهما حصته من عتق كاتبا عليها لان الخمسة عند العتق هو الجوز
الامر الثاني لكن ان يكاتب نصيبه في العبد دون الاخر ولو اذن له شريكه في ذلك ولا يجوز ان يكاتب
كل منهما حصته في العبد بمال غير المال الذي كاتب عليه شريكه الاخر بان غايره في القدر او في الجنس
او في الصفة او في الاجل لانه قد يؤدي الى عتق البعض دون تقويم وكذلك لا يجوز لهما ان يكاتباه
على مال متحد قدرا واجلا في عقدين بان يكاتبه احدهما بعشرة مثلا الى شهر مثلا ويكاتبه الاخر
كذلك فقوله فيفسخ راجع للمسائل الثلاث **ورضي احدهما بتقديم الاخر ورجع لعجز**
بحصته **بعج** ان الشريكين اذا كاتبا العبد على مال واحد وحل نجم من نجوم الكتابة
فانه يجوز ان يرضى احدهما بتقديم صاحبه ان يقبض ذلك النجم الذي حل ويأخذ الاخر النجم
الذي بعده اذا حل فلو عجز العبد في النجم الثاني فان الشريك الذي يقبض النجم الاول يرجع على
شريكه بما يخصه من النجم الاول لانه سلف منه له فقوله ورضي الخ عطف على ما على
جاز والضمير في رجع لمن رضي بتقديم صاحبه وانما يرجع لعجز في بحصته حيث كان الرضى
قبل حلول الكتابة وكان السلف [illegible] بر التقديم ما ان كان الرضى بذلك بعد حلول
الكتابة او كان السلف في ذلك المكاتب ورضي الشريك بذلك او النهي بل الذي رضي بالتقديم
وسلف شريكه ان ينظر المكاتب بحصته ووافقه على ذلك فانه لا يرجع عند العجز
بحصته **كأن قاطعه باذنه من عشرين على عشرة فان عجز خير المقاطع**
بين رد ما فضل به شريكه او اسلام حصته رقا التشبيه في الرجوع والجواز
بشرط رضى الشريك والمعنى انه يجوز لاحد الشريكين ان يقاطع العبد المكاتب
باذن شريكه من عشرين على عشرة معجلة فان عجز العبد بعد ذلك فان الخيار
يثبت للذي قاطع بين ان يرد الى شريكه نصف ما قبض من العبد ويصير رقا على
قدر حصتهما وان يسلم حصته لشريكه [illegible] فقوله ما فضل به شريكه نصف
ما قبض المقاطع يكفي الكلام والموضوع ان الاذن ما قبض شيئا والا فمعنى فضل
الاذن شيئا دون ما قبض المقاطع فانه يرجع له الا حصته مما زاد على قبض الاذن
مثل ما قبض المقاطع والاكثر فلا اختيار للمقاطع وقوله من عشرين الخمسة التي فضل بها شريكه
ولا رجوع على الاذن وان قبض الاكثر [illegible] متعلقات التخيير لانه انما يثبت
حيث قبض شريكه الاقل [illegible] قوله ما فضل به [illegible] منقطع عما قبله ومعناه

انه

انه اذا قبض شريكه اكثر مما قاطعه به ثم عجز فان العبد يكون بينهما لانه قد رضي ببيع
نصيبه باقل مما عقد عليه الكتابة ولا رجوع للمقاطع على شريكه الاذن بشيء ، **بخلاف قبل**
كأن المناسب عدم المبالغة لشموله القبض الاقل اللهم الا ان الخ وفيه بالتخيير **ما لجواب**
ان الواو للحال اي لا رجوع له على الاذن في حالة قبض الاذن الاكثر واحرى المساوي **فإن مات**
اخذ الاذن ماله بلا نقص او زيادة ولا فلا [illegible] الموضوع بحاله الا ان المكاتب مات
فان الذي اذن لشريكه في المقاطعة ياخذ جميع ماله وهو عشرون من غير نقص مما تركه
المكاتب حلت الكتابة او لم تحل لانها تحل بالموت ثم تكون ما بقي بين الذي قاطعه وشريكه
على قدر حصصهما في المكاتب فان لم يترك شيئا فانه لا رجوع للاذن على المقاطع بشيء لانه
قاطعهم فمات [illegible] راجع لمكاتب الذي قطع وفي ماله للاذن اي حصته وهي عشرون **وعتق**
احدهما وضع لماله الا ان قصد العتق يعني ان احد الشريكين اذا اعتق في حال الصحة
حصته نصيبه من المكاتب فان ذلك يحمل على وضع المال اي فيسقط عنه نصف كل نجم ولا
يعتق نصيبه وتظهر فائدة ذلك فيما اذا عجز عن اداء نصيب الاخر فان ذلك يحمل
على وضع المال اي فيسقط عنه نصف كل نجم ولا يعتق نصيبه وتظهر فائدة ذلك فيما
اذا عجز عن اداء نصيب الاخر فانه يرق كله لانه انما كان وضع عنه لتتم له الحرية فلما
لم تتم له رجع له رقيقا وقد حال [illegible] ان يكون قصد العتق فانه يكون حرا ويقوم
عليه اذا عجز [illegible] تقويمه عليه [illegible] **وبعبارة**
الا ان قصد العتق [illegible] فانه يعتق عليه [illegible]
ويقوم عليه حصة شريكه [illegible] وعتق احدهما وضع لماله اي اذا قصد
بالعتق وضع المال حيث لم يقصد [illegible] بان قصد المال او لا نية له [illegible] وضع المال
وقوله الا ان قصد العتق [illegible]
الموطأ **كأن فعلت [illegible]** [illegible] فيما قبل الا نية
لا [illegible] وهو وضع النصف ولو قصد العتق **والمعنى** ان الانسان اذا قال لعبده
ان فعلت كذا وانت [illegible] حر [illegible] كاتبه ثم فعل ذلك الشيء المعلق
عليه فانه يحمل على وضع المال لا العتق فيوضع عنه نصف الكتابة ولو كان ذلك
عتقا لقوم عليه [illegible] ان ادى النصف الذي بقي من الكتابة خرج حرا وان عجز رق كله
وقوله **ورق كله ان عجز** [illegible] عليه ان انتقضه [illegible]
[illegible] وضع النصف [illegible] قصد العتق [illegible]
لانه [illegible]

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

بالمعتق في ملك سيده لتعلق البيع به بناء على الكتابة بيع لم يكن لحقيقة العتق تأثير
في حال التعويض ان كلام المؤلف في صيغة البر واما في صيغة الحنث كلا معلق وانه
يكون عتقا قاله اللخمي وللمكاتب بلا اذن بيع واشتراء ومشاركة ومقارضة
ومكاتبة واستخلاف عاقد لامته واسلامها او فداؤها ان جنت بالنظر
وسفر لا يحل فيه نجم واقرار في رقبته واسقاط شفعته لا عتق وان قريبا
وهبة وصدقة وتزوج واقرار بجناية خطأ وسفر بعد الا باذن
ش كانت تصرفات المكاتب كالحر لانه احرز نفسه وماله الا ما كان من امر المحاباة والتبرعات
والتبرعات التي تؤدي الى عجزه اخذ يمثل لكل بامثلة فمما يجوز من غير اذن من سيده
له البيع والشراء ومقاسمة شركائه واقراره بالدين لمن لا يتهم عليه ومشاركته ومقارضته
ومكاتبته لرقيقه لاجل ابتغاء الفضل قال فيها كتابة المكاتب عبده على ابتغاء الفضل
جائزة وان لم تجز فان عجز المكاتب الاعلى ادى المكاتب الاسفل الى سيده الاعلى
وعتق وولاؤه له ولا يرجع الولاء للاسفل ولو عتق بعد ذلك اه وكذلك يجوز للمكاتب
بلا اذن ان يزوج امته ولده ان لا يزوج واذا زوج قبله فيجب عليه ان يستخلف
من يعقد لها اذ من شرط العاقد ان يكون حرا وله ان يزوج عبده بشرط ابتغاء الفضل
جائزة وان لم تجز فان عجز المكاتب الاعلى ادى المكاتب الاسفل الى سيده الاعلى وعتق
وولاؤه له ولا يرجع الولاء للاسفل ولو عتق بعد ذلك اه وكذلك يجوز للمكاتب بلا اذن
ان يزوج امته ولده ان لا يزوج واذا زوج قبله فيجب عليه ان يستخلف من يعقد لها
اذ من شرط العاقد ان يكون حرا وله ان يزوج مجبره بشرط ابتغاء الفضل وللمكاتب اذا
جنت رقيقه ان يسلمها للمجني عليه وله ان يفديها بغير اذن سيده وقوله بالنظر راجع
لجميع ما مر والضمير في اسلامها راجع للنسمة الجانية فيشمل الذكر والانثى وللمكاتب
ان يسافر بغير اذن سيده سفرا لا يحل فيه نجم او بعض نجم من نجوم الكتابة وليس لسيده
منعه من السفر ولو طال وللمكاتب الاقرار بما يتعلق بذمته كالدين لمن لا يتهم عليه
غيره واما ما يتعلق برقبته من حد وقطع فيقبل ولا فرق بينه وبين القن وكذا قال
ابن غازي واقراره في رقبته كذا فيما رأينا من النسخ وهو عكس المنصوص والصواب
في ذمته اه وللمكاتب ان يسقط شفعته لانها من نوع الشراء الشفعة بالكثير كلاهما
سواء كان بعيد الاجل او غير نجم لانه ابتدأ بالتبرع وتعبير الشارح غير واضح وليس للمكاتب ان
يعتق شخصا اجنبيا او قريبا الا باذن سيده وللسيد رده ولا يلزم المكاتب
عتق في بيع لانه من شرط العتق بالغرابة ان يكون المالك الحر الكامل ومن بعد او [illegible]

وهو العتق

انه

150

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

انه ليس له ان يهب او يتصدق للسيد رد ما فعله الا الشيء التافه ولو استغنى
المؤلف بمسألة العتق عن مسألة الهبة والصدقة لكان احرى للاختصار فان مطلق العتق
متشوف له الشارع فاولى الهبة كذلك الهبة وليس له ان يتزوج بغير اذن سيده
وسواء كان في الحج او غيره لان ذلك يعيبه فان رده سيده وفرق بينهما فانه
يفسخ ويترك لها ثلاثة دراهم ولا يتبع بما بقي بعد ذلك اذا عتق فان عجز اجاز سيده
جاز اذا لم يكن معه احد في الكتابة فان كان معه غيره لم يجز الا برضاهم وان كانوا صغارا
فسخ [illegible] على كل حال والصواب ان [illegible] اولا وفعله بلا اذن
والتزوج فعله بنفسه واشترى فولده [illegible] بجواز تسريه وهو كذلك اذ لا يعيبه ذلك لانه الامة
واذا اقر المكاتب انه جنى جناية خطأ فانه لا يلزمه شيء من ذلك عتق او عجز وظاهره
ولو لمن لا يتهم عليه خلافا لللخمي كما في التوضيح ولا يجوز له ان يسافر سفرا يحل فيه نجم او بعض نجم
من نجوم كتابته الا باذن وكذلك ليس له ان يسافر سفرا بعيدا وان لم يحل فيه نجم تنبيه
انظر هذه الجزئية من جوازا ومنعا تبع المدونة وغيرها لانه اتبع المعتمد سيما [illegible]
ولا الاتباع عنها بطائل [illegible] كان بقول ولد الناصر فيغيي تبرع كقول ابن
الحاجب ونص ما المكاتب كالحر الا في التبرع والله تعالى اعلم قاله بعض من حققه واحسن
منه ولد الناصر بالتبرع مظنة لعجزه وله تعجيز نفسه ان اتفقا ولم يظهر
له مال كفر بصوم ولو ظهر له مال ش ان المكاتب المسلم يجوز له ان يعجز نفسه
عن الكتابة بشرط ان يتفق هو وسيده المسلم الذي كاتبه على ذلك السيد والعبد
[illegible] رفع بالعجز وهو ضمير العجز ولا يحتاج في ذلك الى
رفع للسلطان فان [illegible] على ذلك العبد وابى سيده فله ان يعجز نفسه دون
السلطان ولا يفتقر في ذلك الى حكم واما ان [illegible] السيد العجز وابى العبد فلا يعجزه الا
السلطان بعد التلوم ولا [illegible] ذلك وهو [illegible] ان في مفهوم قوله ان اتفقا
تفصيلا ويعبر [illegible] قوله وفسخ الحاكم لا يجري فيما اذا اتفقا ولا فيما اذا طلب ذلك العبد
وحده بل [illegible] فيما اذا طلبه السيد وفي [illegible] نبه على كلام ابن رشد هذا الاعلى
ظاهر كلام التوضيح والمدونة من انه لا بد من الحاكم فيما اذا لم يتفقا الا من له ان يكون
السيد هو المراد في التعجيز او العبد كان عجز عن شيء او غاب بلا مال والحل
له وفسخ الحاكم وتلوم لمن يرجوه ش ان المكاتب اذا عجز عن شيء من نجوم
الكتابة فانه رق لان عجزه عن البعض كعجزه عن جميع نجوم الكتابة
وكذلك [illegible] اذا غاب عن الحلول بغير اذن سيده والحال انه لا مال له [illegible]

عشر

بالحاكم يفسخ عقد الكتابة لانه لا تنفسخ الا بالحاكم لاكن بعد التلوم باجتهاده لمن ترجى له ميسرة فالمراد بالحمل الحلول لا المكان والغائب غيبة قريبة كالحاضر فيتلوم له حتى ياتي او يعجز فلا يتلوم له لاحتمال موته وشبهه اذ احتمل حاله ومنها اذا اغاب بغير اذن سيده ولا مال له بعد تلومه ولو طال كما لو قطع عنه وان شرط خلافه تشبيه تام في الحكم بتلوم في القطاعة بعرض لاجل او برجوله ميسرة ولا بد فيها من فسخ الحاكم ولو كان السيد شرط على المكاتب عند العقد عدم التلوم فانه لا يعمل به لانه شرط مناقض للسنة ومنع الحاكم فيما يحتمل فيه الفسخ للحاكم فالمبالغة لبيعث خاصة بالقطاعة راجعة للمسئلتين والقطاعة بكسر القاف افصح وهي اسم مصدر لقاطع والمصدر المقاطعة ولها صورتان احداهما ان يكاتبه على مال حال والثانية ان يفسخ ما عليه في شيء يأخذه منه وان لم يكن حالا **وفسخ ان غاب سيده وان قبل اجلها** فرعلمت ان الحاكم وكيل عن الغائب فاذا احلت نجوم الكتابة او عجلها المكاتب وسيده غائب فان الحاكم لا بد ان يقبض ذلك ويجعله الى ان ياتي مستحقه ثم على سواء كانت النجوم عينا او عرضا علمت ان الاجل في عروض الكتابة من حق المكاتب **وفسخت ان مات وان عن مال الا لولد او غيره دخل معه بشرط او غيره فتؤدى حالة** يعني ان المكاتب اذا مات قبل وفاء نجوم الكتابة وقبل الحكم على السيد بقبضها او قبل الاشهاد عليه بان اتى بها ولم يقبلها فلا للحاكم بها فانها تنفسخ ولو خلف مالا يفي بكتابته وتركه لسيده بالرق لانه مات قبل حصول الحرية الا ان يكون معه في الكتابة ولد او غيره فان كتابته لا تنفسخ بموته وتعجلها السيد ويعتق بذلك من معه في عقد الكتابة فقوله بشرط او بغير كأجنبي معا اما دخول الولد بالشرط كان كاتب عبده وللعبد امة حامل وقت عقد الكتابة فقوله بشرط او بغيره يرجع للولد والاجنبي معا كما في المدونة وسواء كان هذا المكاتب بكسر التاء او مكاتبا بفتحها واما دخوله بغير شرط فظاهر ويكون معناه انه حدث بعد عقدها واما دخول غير الولد بالشرط فواضح ومقتضي العقد كما لو اشترى المكاتب من يعتق عليه في زمن الكتابة بغير اذن سيده فيعتق عليه فان فيها وما ذكر عقد الكتابة عليه وكلام المؤلف مقرا حيث ترجى ما يفي بالكتابة بدليل ما بعده **وورثه من معه فقط ممن يعتق عليه** يعني ان المكاتب اذا مات عن مال فان كتابته تؤدى منه حالة فاذا فضل بعد ذلك فضلة فانه يرثه من معه في الكتابة ممن يعتق عليه كالاصول وان علوا والفروع وان سفلوا والحواشي فقط لا من ليس معه فيها ولو ممن يعتق عليه كزوجة كوتبت معه او عم ونحوه

والفاضل يرثه من معه في كتابة اخرى من ورثته لان شان التوارث التساوي حال الموت ومن معه غير محقق لاحتمال كون اهل احدى الكتابتين اقوى على الاداء من اهل الكتابة الاخرى وتاخرهم قبلهم **وان لم يترك وفاء وقوي ولده على السعي سعوا** يعني ان المكاتب اذا مات ولم يترك مالا يفي بكتابته وقوي من معه في الكتابة من ولد او غيره على السعي فانهم يسعون فان اتموا عتقوا او الا رقوا قبلا معه في الولد **وترك متروكه للولد ان امن** يعني ان من ولد المكاتب يترك للولد او غيره ممن معه في الكتابة يدفع اليه على النجوم وهذا اذا كان الولد ماموناوله قوة على السعي والا رفع للسيد **وبعبارة** اي معنى الولد الوارث بالولد في المسئلة الاولى مفهوم لا يخرج المعنى الاخص وبالمعنى الاعم وهو الوارث لان الام الحد من معه وفي الثانية مفهوم لا يخرج بالمعنى الاخص ويعتبر بالمعنى الاعم وهو الوارث وقوله **كام ولده** اي كما يترك للولد وكذا ام ولده وكذا لو لم يترك شيئا فانها تسعى ان قويت وامنت وظاهره كانت مع الولد في عقد الكتابة او لا وانها في تركة ابيهم وانهم فيدفع لها المال ولو كان الولد اقوى وامانة لانها تسعى لهم ولو في الزائد ويبين لها وتركه استشكله ابن عبد السلام بنص المدونة وكلام البساطي فيه نظر فلو قال وترك لمن معه وكذا للولد ان امن وقوي ولا ولاء ولو معه امنت وقويت والا بحث للسيد ورق لو واقع النقد واما ما تركه لم تكن فيه فيتبادر لانها مال من اموال الورثة تخصيص المشكلة في الشيء الكبير **وان وجد العوض معيبا او استحق موصوفا كمعين وان بشبهة** كبر ان لم يكن له مال حاصل هذه المسئلة ان من اعتق عبده او المكاتب على مال معتبر او موصوف ثم استحق ذلك المال او وجد به عيب فان وقع العتق على مال موصوف في الذمة فانه يرجع بمثله سواء كان مقوما او مثليا على الراجح واما ان كان العتق على مال معين ثم استحق او تعيب فانه يرجع بمثله ان كان مثليا او بقيمته ان كان مقوما وكذا هذا اوانما ان كان العتق على مال معين اذا كان له مال واما ان كان لا مال له فان كان له شبهة فيما دفعه لسيده فانه يرجع لما كان عليه قبل العتق انما فاقل التعصيب فيما له فيه شبهة وما لا شبهة له فيه فيما دفعه لسيده جار في المعين والموصوف على الراجح اذا انظر هذا فقول المؤلف موصوفا حال لان وجد هنا بمعنى اصيب فلا تتعدى الا لمفعول واحد وموصوفا انها على هذا وجواب الشرط محذوف والتقدير رجع بمثله وقوله كمعين تشبيه في مطلق الرجوع لا في المرجوع به لان المعين رجع فيه بمثل المثلي وقيمة المقوم وقوله وان بشبهة الخ راجع للمعين والموصوف ابطل الاخير الكلام وان كان ظاهر قاعدته لانه اغلبية على ما علم في وجه

ومقتضى كلام الشيخ [illegible] ان الموصوف ينفعه ذلك حيث كان لا شبهة له فيه
ولا مال له وعبد بل انه لا يظهر فرق بين المعيب والموصوف في هذا ومضت كتابة كافر
لمسلم وبيعت كان اسلم وبيع معه من في عقده **يعني** ان الكافر اذا كاتب عبده
المسلم فان الكتابة لا تفسخ وتباع عليه لمسلم وكذلك الحكم اذا كاتبه وهو كافر ثم
اسلم العبد فانها تباع عليه لمسلم ولا تفسخ فاذا بيعت كتابته فانه يباع كتابة من
دخل معه في عقد الكتابة فان عجز المكاتب في المسلمين كان رقا للمشتري وان
ودى عتق كان ولاؤه للكافر وهو مسلم للمسلمين دون مسلم ولو سيده ولا يرجع
اليه ولاؤه وان اسلم واما الذي اسلم بعد الكتابة فولاؤه لمن يناسب سيده من المسلمين
من ولد او عصبة فان لم يكونوا فولاؤه لجميع المسلمين فان اسلم سيده رجع اليه ولاؤه
لانه قد كان ثبت له حين عقد كتابته وهو على دينه ومعنى الولاء هنا الميراث واما
الولاء فلا ينتقل عمن ثبت له قال في المدونة وان اراد النصراني ان يبيع كتابة عبده
النصراني اذا لم يمنع من ذلك [illegible] بقوله ومضت اي الكتابة [illegible]
نقضها الا ان الكافر لا يجوز له ابتداء لانه [illegible] وكفر بالقوم(?) **يعني**
ان المكاتب اذا [illegible] فانه [illegible] ان يكفر بالصوم فلا يطعم ولا يعتق
لمنعه من اخراج المال بغير عوض واشترط وطء المكاتبة واستثناء حملها
او ما يولد لها [illegible] المكاتبة [illegible] **يعني**
ان السيد اذا اشترط على المكاتبة ان يطأها حال الكتابة [illegible] المعتق
لاجل وكذلك حمل المكاتبة لا يجوز لسيده ان يستثنيه ولا ما يولد له [illegible]
اشترط على مكاتبه انه اذا وفى ما عليه من الكتابة يخدمه خدمة قليلة [illegible]
وكذا اذا اشترط المعتق على مكاتبه انه اذا اوفى ما عليه من الكتابة يخدمه خدمة قليلة
[illegible] لان الخدمة القليلة في حكم [illegible] ما لو شرط عليه خدمة كثيرة
اذا اوفى فان ذلك [illegible] وكانه كاتبه على ما في [illegible] وعلى هذه الخدمة الكثيرة فقوله
[illegible] جواب عن المسائل [illegible] بلغو الشرط وتمضي الكتابة على حالها وان
عجز عن شيء او عن ارش جناية وان على سيده رق كالقن **يعني** ان المكاتب
اذا عجز عن شيء من نجوم الكتابة فانه رق لسيده واذا جنى المكاتب على سيده
او على اجنبي فان ارش الجناية يتعلق برقبته كالقن فان عجز عن ارش جناية على
سيده او على اجنبي فان ارش الجناية تتعلق برقبته كالقن فانه رق لانه عجز عن
ذلك عجز عن الكتابة وان عجز عن الارش المتعلق باجنبي فيخير سيده فان شاء اسلمه

سيره

سيده للمجني عليه ويكون رقا له وان شاء فداه بارش الجناية فيصير لسيده وان
ادى الارش رجع [illegible] مكاتبا على ما كان عليه قبل الجناية فقوله كالقن تشبيه
في ثبوت الخيار للسيد اذا جنى العبد القن الذي لا كتابة فيه كما مر ولعل المؤلف اعاد هذه
المسئلة مع قوله فيما مر كان عجز عن شيء الى قوله وفسخ الحاكم ليرتب عليها قوله او
عن ارش جناية وانما بالغ على السيد لئلا يتوهم انه لا ارش على المكاتب لسيده
لانه مال جنى على مالكه [illegible] خلاف وادب ان وطئ بلا مهر وعليه نقص المكرهة
يعني ان السيد اذا وطئ [illegible] كاتبها [illegible] الكتابة فانه [illegible] للشبهة
لقوله عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه شيء ولكن عليه [illegible] ان كان عالما
بالتحريم وان كان جاهلا لا ادب وينبغي ان مثل الجهل الغلط والنسيان ولا مهر
عليه في وطئه ايا [illegible] كانت بكرا او ثيبا على الوطء فانه يلزمه ما نقصها
وان كانت ثيبا فلا شيء عليه [illegible] وطئها اجنبي فعليه ما نقصها على كل حال
لانها [illegible] المهر [illegible] وقوله بلا مهر [illegible] ولا الوطء واما
[illegible] حكم المسئلة بعد الوقوع وكان [illegible] ما حكمه بعد الادب
فقال [illegible] على وطء [illegible] انما منع من وطء مكاتبته
دون [illegible] **قلت** ان المكاتبة [illegible]
تملك نفسها بالحرية التي [illegible] قبل [illegible] واشتراط الاجل معلوم
والوطء الى اجل معلوم غير جائز قياسا على نكاح المتعة والمحللة وامة المدبرة
فان اجل الحرية موت السيد واذا مات زال ملكه فكانت الحرية تقع في وقت لا ملك
له فيها وان حملت خيرت في البقاء وامومة الولد الضعفاء معها او اقوياء
لم يرضوا وحط حصتها ان اختارت الامومة **يعني** ان المكاتبة اذا وطئها
سيدها فحملت فانها تخير بين ان تبقى على كتابتها وتصير مكاتبة مستولدة
وتعتق في زمن كتابتها على السيد فان ادت نجومها عتقت وان عجزت [illegible] عتقت
بموت سيدها من راس المال وبين ان تعجز نفسها وترجع ام ولد الا ان يكون معها في عقد
كتابتها ضعفاء عن الاداء فانها [illegible] على كتابتها سواء رضوا ام لا ومثل
الضعفاء الاقوياء حيث لم يرضوا [illegible] عن الكتابة الى امومة الولد وحيث اختارت
الامومة فانه يحط حصتها من الكتابة عنهم وتعرف حصتها بان توزع الكتابة
على قوتهم على الاداء يوم العقد [illegible] لها قوة على اداء النصف مثلا
يوم العقد حط عنهم النصف [illegible] ومن قوله وامومة الولد [illegible]

وقوله معهم صفة لضعفاء اي كونهم معهم وقوله او فوياء اي كونهم امعهم فحذف
من الثاني لوجود الاول **وان قتل فالقيمة للسيد وهل قصاصا او فكالاداء تاويلان**
يعني ان المكاتب اذا قتله شخص فان الكتابة تبطل بذلك ويستحق سيده قيمته
عبدا فاتله وهل تؤخذ القيمة على انه قن لا كتابة فيه لان قيمة الغالب من قيمة المكاتب
او تؤخذ قيمته على انه مكاتب فتكون بذلك من ذلك وهما روايتان عن الاول فمعنى قوله
بالقيمة اي السيد يختص بها ولا تحسب لمن معه في الكتابة ولا تكون لورثته وحكم هذا
في قتله يدل على ان الجناية عليه فيما دون النفس تبعض حكمها كذلك وهو كذلك وحكمها
انه يوخذ ارشها على انه مكاتب لان حكم الكتابة لم يبطل لبقاء ذاته وينبغي ان يكون
الارش له يستعين به على اداء الكتابة لا للسيد لانه احرز نفسه وماله **وان اشترى**
من يعتق على سيده صح وعتق ان عجز **يعني** ان المكاتب احرز نفسه وماله
فان اشترى من يعتق على سيده الذي كاتبه صح ذلك الشراء على السيد وله ان يبيع
من اشترى الا ولده وطيها ان كانت امة فان عجز هذا المكاتب عتق على السيد
لانه يصير كعبد ماذون ومفهوم الشرط انه ان لم يعجز فلا يعتق على واحد منهما
ولو كان اشتراه بغير علم لعتقه على سيده وهو مرضي وتفترق في الماذون انه
اذا اشترى من يعتق على سيده وهو غير عالم لا ضمان عليه فانه يعتق عليه
والفرق ان المكاتب احرز نفسه وماله ولا ينتزع ماله بخلاف الماذون وقوله
من يعتق على الواحد والمتعدد واتى بالضمير في يعتق نظرا للفظها **والقول**
للسيد في الكتابة والاداء لا القدر والاجل والجنس **يعني**
ان العبد اذا ادعى على سيده انه كاتبه وانكر السيد فالقول قول السيد بلا
يمين لانها من دعوى العتق وكذلك اذا ادعى السيد انه كاتبه وانكر العبد
فقوله في الكتابة نفيا واثباتا وكذلك القول قول السيد بيمين اذا ادعى
عدم اداء الكتابة من العبد وادعى العبد الاداء فان نكل حلف المكاتب
وعتق وقوله والاداء كلا او بعضا واما اذا اختلف السيد مع المكاتب في قدر
الكتابة بان قال بعشرة مثلا وقال العبد بل بثمانية فان القول قول العبد بيمين لانه فيه
المعنى بمنزلة الشبيه الاخرام لا واما ان انفرد السيد بالشبه فالقول قوله
بيمين وان لم يشبها حلفا وكان فيها كتابة المثل كاختلاف المتبايعين فان الكتابة
فوت ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل وينبغي ان يكون اختلافهما
في انتهاء الاجل وعدمه كذلك ويرجعان الى اجل المثل عند انتفاء شبههما

بعد

بعد حلفهم ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل وكذلك اختلافهما في الجنس ذكره فال
ابن شاس اذا لم يشبها فالقول قول العبد وهو ظاهر كلام المؤلف والمناسب للتشبيه انه يكون
فيه كتابة المثل بعد حلفهما ويقضى للحالف على الناكل **و** الحاصل ان المسائل الثلاثة فيجري
على اختلاف المتبايعين كما قد مر **وان اعانه جماعة فان لم يقصدوا الصدقة**
عليه رجعوا بالفضلة وعلى السيد بالمقبوض ان عجز والا فلا يعني ان المكاتب اذا
اعانه جماعة بشيء يستعين به على اداء نجوم كتابته فادى ما وفضل بعد ذلك فضلة
فان لم يقصدوا بذلك الصدقة عليه بان قصدوا فكاكه من رقبته او لا قصد لهم فانهم يرجعون
بتلك الفضلة فان عجز المكاتب عن اداء نجوم الكتابة وان للسيد فانهم يرجعون على
سيده بما قبضه من مالهم لانهم لم يحصل قصدهم واما ان قصدوا بذلك الصدقة على
المكاتب فانهم لا يرجعون بالفضلة عن اداء النجوم وكذلك اذا لم يحصل له يد
ولا بما قبضه السيد ان عجز **وان اوصى بمكاتبته فكتابة المثل ان حمله الثلث**
يعني ان السيد المريض اذا اوصى ان يكاتب العبد الفلاني من عبيده فانه يكاتبه كتابة
مثله على قدر قوته على السعي وعلى قدر اداءه هذا ان حمل الثلث قيمة الرقبة على
انه رقيق والمعتبر هنا كون الثلث يحمله نظرا الى انه اوصى بعتقه لان الكتابة
عتق على احد القولين فان لم يحمله الثلث فان الورثة يخيرون بين ان يكاتبوه كتابة
مثله او يعتقون من رقبته ما حمله الثلث بتلا كما مر فمعنى ان حملها اي حمل رقبة
الموصى بكتابتها ولا يصح رجوعه عن الكتابة لانه خلاف النقل **وان اوصى له بنجم فان**
حمل الثلث قيمته جازت والا فعلى الوارث الاجازة او عتق محمل الثلث اي وان
اوصى شخص لمكاتبه بنجم معين بدليل قوله فان حمل قيمته وكذا الوصية له فان حمل الثلث
النجم المعين عتق ما يقابله واستحقه الموصى له به وهو المكاتب هنا وتستمر عليه بقية
النجوم على ما هي عليه فان وفى خرج حرا والا عتق منه ما يقابل ما اوصى له به ورق
الباقي وكذا الحكم فيما اذا لم يحمل الثلث النجم المعين واجاز الورثة الوصية به والا عتق من العبد
محمل الثلث وحط من كل نجم بقدر ما عتق منه فاذا اعتق منه الثلث حط عنه من كل
نجم ثلثه ولا يحط عنه من النجم المعين فقط لان الوصية قد خرجت عن وجهها
والام العجز في هذه الحالة عن بقية ما عليه رق منه ما عدا ما حمله الثلث وان
كان النجم غير معين فان اتفقت النجوم فكالمعين وان اختلفت فانه يحط
عنه من كل نجم نسبة واحد الى عددها فان كانت ثلاثة فيحط عنه من كل واحد
الثلث او اربعة فالربع وهكذا وهذا اذا حمل الثلث ذلك فان لم يحمله فلم يجز الورثة

بجميعه حكم ما لو حمله الثلث وإذا عتق من العبد محمل الثلث ويحط من كل نجم بقدر ما عتق منه
وإذا عجز عن أداء ما بقي رق منه ما عدا ما عتق منه بموجب الوصية وانظر كيفية
التعريف في الشرح الكبير **وإن أوصى لرجل بمكاتبته أو بما عليه أو بعتقه جازت إن
حمل الثلث قيمة كتابته أو قيمة الرقبة على أنه مكاتب** يعني أنه إذا أوصى لشخص
معين بمكاتبه أو أوصى له بما عليه من نجوم الكتابة أو أوصى بعتقه
أو أوصى بوضع ما عليه جازت الوصية إن حمل الثلث الأقل من كتابته أو قيمة كتابته
أو قيمة الرقبة على أنه مكاتب مع إعانة للعتق إذا اعتبر حاله [illegible] فإن لم يحمل
الثلث ذلك خير الوارث بين إجازة ذلك وبين أن يعطي الموصى له من الكتابة ما يحمل
الثلث ويعتق من العبد بقدر ذلك [illegible] مسئلة إذا أوصى لرجل بمكاتبه أو
بما عليه ويعتق محمل الثلث في مسئلة ما إذا أوصى بعتقه ويوضع من كل نجم بقدر
ما عتق ثم إنه إن خرج حرا فالولاء [illegible] وإن عجز رق منه للموصى له بقدر محمل الثلث
أو بقدر ما أجازه له الوارث ويعتق منه فيما إذا أوصى بعتقه ذلك **وإن أنت حر على أن
عليك ألفا أو وعليك ألف لزم العتق والمال وخير العبد في الالتزام والرد في على
أن تدفع أو تؤدي أو إن أعطيت ونحوه** يعني أن السيد إذا قال لعبده أنت حر على أن عليك
ألف درهم أو أنت حر وعليك ألف درهم لزم العتق للسيد معجلا ولزم المال للعبد معجلا
إن كان موسرا أو يتبع به إن كان معسرا دينا في ذمته [illegible] وأما لو
قال السيد لعبده أنت حر على أن تدفع لي كذا أو على أن تؤدي لي كذا أو أنت حر إن
أعطيتني كذا وما أشبه ذلك فإن العبد يخير في ذلك بين أن يلتزم المال فيلزم العتق
للسيد ولا يعتق إلا بأداء المال أو يرد ذلك فيبقى رقيقا والفرق بين هذه وبين قوله
سابقا على أن عليك الألف أنه جعل الدفع للعبد في هذه وفي قوله على أن عليك الألف
إلى صفة المال ولم يكله إليه ونحوه في المقدمات قوله وخير أي في المجلس ونحوه على
المذهب [illegible] بالعتق
ومحل التخيير ما لم يقل أنت حر الساعة أو [illegible] وإلا فيلزم العتق المال ويعلم أنه
نواها من قوله

باب

ذكر فيه أحكام أم الولد وما يتعلق بذلك والأم في اللغة أصل الشيء والجمع أمات وأصل
أم أمهة ولذلك تجمع على أمهات وقيل الأمهات للناس والأمات للنعم وأم الولد في اللغة
عبارة عن كل من ولدت [illegible] وفي استعمال الفقهاء خاصة بالأمة التي ولدت من سيدها

وجرت

وجرت عادة الفقهاء بترجمة هذا الباب بالجمع فيقولون هذا كتاب أمهات الأولاد ولعل سبب الجمع
تنويع الولد الذي تحصل به الحرية فقد يكون تاما وقد يكون مضغة وغيرها [illegible] أم الولد بقوله
هي الحر حملها من وطء مالكها عليه جبرا وقوله هي الحر حملها احترازا مما إذا نسب حملها
الحرية وثبوت الحرية لحملها أعم من الأصالة والعرض [illegible]
المملوكة للواطئ والعوض كعتق الحمل بعوض [illegible] إذا أعتق السيد حملها
وكذلك يدخل فيها إذا تزوج أمة جده فإنه يعتق الحمل على جده ويكون حرا واختلف هل يجوز
ثمن أمه للابن من والده على قولين المشهور جواز الشراء ولا تكون أم ولد والقول الثاني في
المدونة أنه لا يجوز شراؤها وقوله من وطء مالكها أخرج به هاتين الصورتين وما أشبههما
لأن الحرية فيهما ليست من وطء المالك وقوله عليه جبرا عليه تتعلق بحرا [illegible]
مجبورا عليه فالنص يعود على الحرية المفهومة من الحر وهي بمعنى العتق فمعناه أن أم الولد
هي الموصوفة بحرية ولدها الذي حملها من وطء مالكها حال كون المالك مجبورا عليه
وأخرج به إذا أعتق السيد حمل أمة عبده فإن الحرية صدق عليها [illegible] حملها من وطء
مالكها [illegible] لكون المالك مجبورا عليه وأخرج به إذا أعتق السيد حمل أمة عبده لأن السيد
ليس العتق يجبر عليه المالك وهذا على أن العبد يملك وهو المشهور من المذهب والأمة
تصير أم ولد باجتماع [illegible] أشار المؤلف بقوله **إن أقر السيد بوطء** وإلى الثاني
بقوله **إن ثبت إلقاء علقة ففوقه ولو بامرأتين** يعني أن السيد إذا أقر في
صحته أو في مرضه أنه وطئ أمته وأتت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم الإقرار فإنها
تصير أم ولد تعتق بعد موته من رأس المال ولو [illegible] أو لو أنكر السيد الوطء [illegible]
وأتت بولد فإنه لا يلحق به [illegible] إذا ادعت [illegible] أنه منه وإليه
أشار بقوله **ولا يمين إن أنكر** لأنها دعوى عتق وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين
فلا يمين [illegible] **إن استبرأ بحيضة ونفاه**
ولو أتت لستة أشهر وإلا لحق به لأكثره يعني أن السيد إذا أقر بوطء أمته
إلا أنه ادعى أنه استبرأها بحيضة واحدة ولم يطأها بعد ذلك وادعت الأمة أنه وطئها
بعد ذلك وأتت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم الاستبراء فإنه لا يلزمه يمين ولا يلحق به الولد
وينتفي عنه بلا لعان [illegible] **وبعبارة** [illegible]
والعنقة أشهر من يوم ترك وطئها لا من الاستبراء [illegible]
[illegible] من غير يمين فإن أقر السيد بوطء [illegible] ولم يستبرئها أو استبرأها [illegible] أتت بولد
لدون أقصى أمد الحمل من يوم الاستبراء فإنه يلحق به [illegible]

ولو وافت به لا فيما من الحمل فإن علم أن السيد إذا كان منع أبا الوطء وكفى إن تابعه جارية بولد
وتقول منه أو منه ولو لم تثبت ولادتها له ولو كان الولد ميتا أو علقة وإن كان الولد معدوما
فلا بد من إثبات الولادة أو آثارها وإن قامت عليه بينة بإقراره بالوطء فلا بد من إثبات
الولادة أو آثارها ولو ميتا وإن تبين أن كان الولد معدوما وإلا لم تخرج الأمة إلى إثبات ذلك الأخذ إلا
من قوله فالقول في تطبيق المتن عليه يجري على العطف من أن ثبت به إجمال
بأن تكتاب قول في البينة ضعيف والصحيح أن من قبله يخلص جوازه بالشرع وكونه من ط
في أن أقر وعتق من رأس المال بمجرد إقراره [illegible] مع ما فيه من الإجمال والحق ما
أشار إليه الشيخ [illegible] الرهوني من أنه [illegible] منطوقه ومفهومه صورتان
أحدهما أن يقر ولم تثبت الولادة والأخرى أن ينكر فتقوم عليه البينة بإقراره
فالأولى يكتفى بتصديقها والولد [illegible] والثانية إن كان الولد معدوما فلا بد من إثبات الولادة
ولو بامرأتين وإن كان موجودا أمكن الأولى [illegible] فعلى [illegible] ثبت إقرار كان [illegible]
أن ثبت راجع للبعض ما صدق عليه [illegible] فإقراره [illegible]
عليه البينة وعليه فلا إشكال [illegible] المجتمع لأن مذهب ابن
القاسم أن الأمة تصير أم ولد [illegible] المجتمع [illegible] عليه الماء الحار [illegible]
كما مر في العدة عند قوله وإن دما اجتمع كان عن أمها سقطا أو أين ازدادت تشبيه
في لحوق الولد [illegible] السيد [illegible] ولم يستبرئها وأتت بسقط وهو [illegible]
معها واحد [illegible] وخالفه [illegible] النساء [illegible] المحل [illegible]
أما لو كان السقط حاضرا [illegible] باتفاق وأطلق الجمع على [illegible]
عتقت من رأس المال جواب لقوله إن أقر وقوله إن ثبت [illegible] الشرط والمعنى أن الأمة
إذا ثبت أنها ولدت من سيدها بإقراره بالوطء أو بثبوت إلقاء علقة [illegible]
أو ثبت أنها ألقت سقطا رأى النساء [illegible] فإنها تعتق من رأس المال لا من الثلث
وكذا لو ولدت من غير سيدها إذا أتت به بعد الاستيلاد لأن كل ذات رحم [illegible]
من غير سيدها بمنزلتها ولا يجوز لسيدها أن يطأها لأنها بمنزلة الربيبة [illegible]
[illegible] بلا خلاف ولا يرده دين سبق يعني أن عتق الولد لا يرده دين على سيدها السابق
على استيلادها [illegible] الدين اللاحق بخلاف من [illegible] فإنها تباع عليه
[illegible] العتق [illegible] قبل قيام الغرماء [illegible]
عن [illegible] الحمل كإن اشتراها زوجها حاملا أو لدين سبق أو ولد من وطء بشبهة إلا
أمة مكاتبه أو ولده التشبيه في صيرورة [illegible] أم ولد [illegible] اشترى [illegible]

زوجها

زوجها حاملا منه فإنها تصير به أم ولد لأنه إنما ملكها بالشراء وكانت حملت
[illegible] في ملكه وأما لو اشتراها ومعها ولد منه سابق على شرائه لها فإنها لا تكون به
أم ولد ومثله إذا اشترى أمة حاملا بولد يعتق على السيد كما لو تزوج بأمة أبيه فحملت منه
ثم اشتراها واحترز بقوله زوجته مما لو اشتراها [illegible] حاملا فإنها لا تكون
بذلك أم ولد وكذلك من وطئ أمة بشبهة كغلط ثم اشتراها [illegible] من الغلط
فإنها لا تكون به أم ولد والولد لاحق به [illegible] أمة مكاتبه فحملت فإنه لا حد عليه
للشبهة وتصير به أم ولد ويغرم قيمتها يوم حملت وكذلك من وطئ أمة ولده الصغير
أو الكبير فإنه لا حد عليه للشبهة وتقوم عليه حملت أم لا لكن إن حملت فإنها تصير
به أم ولد ويغرم قيمتها يوم الوطء موسرا كان أو معسرا ولا قيمة عليه لولدها [illegible]
[illegible] أن السيد لا يملك أمة مكاتبه إلا إذا حملت بخلاف [illegible] فإنه يملك أمة ولده
مطلقا [illegible] المكاتب [illegible] والمكاتبة إذا اختار [illegible]
الولد والأمة المتزوجة إذا استبرأها سيدها ووطئها في عصمة زوجها وأتت بولد
لستة أشهر فأكثر من يوم [illegible] فإنه يلحق به وتكون به أم ولد [illegible] على زوجته
ولا يرد بعد غزل لوطء [illegible] أو مجرى [illegible] أنزل يعني أن الولد لا يرد بعد كونه
السيد يقول أعزل عنها [illegible] فلا ينتفي [illegible] بعد وطء والسيد [illegible]
ولا [illegible] أنزل وأما إن لم ينزل فإن الولد ينتفي [illegible]
ما لم ينزل [illegible] أو من احتلام ولم يبل [illegible] ولم ينزل وجاز برضاها إجارتها
وعتق على مال [illegible]
[illegible] وإن قلت [illegible] يعني
أن أم الولد يجوز لسيدها أن يؤاجرها [illegible]
ولا يجوز كتابتها [illegible]
وكان لها أجرة المثل [illegible] ويجوز لسيدها عتقها على مال [illegible]
وأما على معجل [illegible]
العتق على مال مؤجل [illegible]
أم لا [illegible] وقليل الخدمة [illegible]
[illegible] رأس المال [illegible]
والقليل من الخدمة [illegible]
[illegible] الجناية [illegible]

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

وبعض المتع وأرش جناية عليها [illegible] الا جع لام الولد وولدها وإذا ماتت
السيد قبل قبض أرش الجناية على أم ولده فإن وارثه يقوم مقامه ويقبضه لأن للسيد
أن يستمتع بأم ولده وتقدم أنه لا يجوز له أن يطأها ولدها من غيره لأنها لا تزال تبيت
وللسيد أن ينتزع مال أم ولده ما لم يمرض مرضا مخوفا فإن مرض فلا انتزاع ينتزع لغيره
وكره له تزويجها وإن برضاها ومصيبتها إن بيعت من بائعها ورد عتقها
وفديت إن جنت بأقل القيمة يوم الحكم والأرش **يعني** أن السيد يكره له أن يزوج
أم ولده لغيره وإن رضيت بذلك لأنه ليس من مكارم الأخلاق وأما مع عدم رضاها فلا
[illegible] لأنه ليس له جبرها على النكاح على اختيار اللخمي [illegible] في النكاح عند قوله والمختار
ولا أنثى بشائبة حرية فالولا وفي وإن رضيا والحال [illegible] على أن له جبرها فالولا والمبالغة
ولا يجوز للسيد بيع أم ولده فإن باعها أو [illegible] المشتري فالولد حر ولا حد به ولا قيمة
عليه فيه لأن البائع أباح فرجها له إلا أن يكون المشتري عالما بأنها أم ولد للبائع
فإنه يغرم قيمة الولد [illegible] المشتري من [illegible] مع ولدها على الراجح ويكون الحكم
ولد أم الولد ولو أعتقها المشتري فإن عتقها يرد وترجع لسيدها ويرجع المشتري بثمنه على
البائع وكذلك يرجع المشتري على البائع بثمنه إذا زال [illegible] أو ضرر عند المشتري
فإن المصيبة من بائعها لأن الملك فيها لم ينتقل [illegible] عتق المشتري لها إن لم
يشترها على أنها حرة بالشراء أو على شرط العتق لا عتقها فإن اشتراها على أنها
حرة بالشراء فإنها تكون حرة بالشراء ولا يرد عتقها سواء علم حين الشراء
أنها أم ولد أم لا ويستحق البائع ثمنها ويكون الولاء له وأما إن باعها على أن
يعتقها المبتاع [illegible] ما لم تعتق بالعتق فيمضي والولاء للبائع لأن المبتاع
لما علم أنها أم ولد وشرط لها العتق فكأنه [illegible] منه لها بالثمن فلو لم يعلم بأنها أم ولد
رجع بالثمن وإذا فسخ البيع فظاهر المذهب أنه لا شيء على البائع مما أنفق المشتري
والذي [illegible] من قيمة خدمتها ويجب على السيد إذا جنت على شخص أو أفسدت شيئا
بيدها أو بلسانها أو [illegible] أو غصبته أو اختلست أن يفديها
لأن الشرع منع من تسليمها للمجني عليه كما منع من بيعها ويفديها بالأقل من أرش الجناية
ومن قيمتها أمة يوم الحكم بغير مالها فالأقل منهما يلزمه دفعه للمجني عليه وإن قال في
مرضه ولدت مني ولا ولد لها صدق إن ورثه ولد **يعني** أن السيد إذا قال في مرضه
ولدت هذه الأمة مني ولا ولد لها فإنه يصدق إذا ورثه ولد ذكرا أو أنثى لانتفاء التهمة [illegible]
وتعتق من رأس المال إذ لا تهمة [illegible] كانت الولادة في الصحة أو في المرض فإن لم يكن

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

له ولو قال إنه يتهم [illegible] ولا تعتق من الثلث وينبغي رقا ومفهوم ولا ولد لها مفهوم
موافقة كما قاله البساطي وتت ونص في المدونة ما قاله المصنف من أنه يصدق سواء ورثه
ولد أم لا وسيأتي تحصيل هذه المسألة في القولة الآتية وإن أقر مريض بإيلاد
أو بعتق في صحته لم تعتق من ثلث ولا رأس مال **يعني** أن السيد المريض إذا قال
في حال مرضه إنه أولدها في حال صحته أو إنه أعتقها في حال صحته فإنها لا تعتق
من ثلث لأنه لم يقصد الوصية ولا من رأس مال لأن المريض لا ينفذ إلا في الثلث
[illegible] وهذا حيث لم يكن له ولد يرثه وإلا صدق وحاصل النقل في المسألة الأولى
أنه إذا قال المريض مرضا مخوفا إنه أولد هذه الأمة في حال صحته أو مرضه فإن كان
لها ولد استلحقه عتقت من رأس المال قطعا ورثه الولد وإن لم يكن لها ولد منه
فإن لم يرثه ولد لم تعتق من ثلث ولا من رأس مال وإن ورثه ولد من غيرها فقول الأكثر
أن الحكم كذلك وقول ابن القاسم أنها تعتق من رأس المال وصحح هذا القول ابن الحاجب
وأما إن أقر في مرضه أنه أعتقها في صحته فإنه لا يعمل بإقراره وإن أقر أنه أعتقها
في مرضه فإنها تعتق من الثلث كما يفيده كلام أبي الحسن وسواء كان لها ولد
فيهما أم لا لأن هذا وصية اه إذا تقرر هذا فقوله وإن أقر مريض بإيلاد أو بعتق
الخ إن حمل على أنه مفهوم ما قبلها وأن المؤلف مشى على قول ابن القاسم فيهما فقوله
وإن أقر مريض الخ على ما إذا لم يكن له ولد يرثه كما قررناه وإن حمل على ظاهره [illegible]
به إذا كان له ولد أم لا فيعتبر بما إذا لم يكن له ولد منها ولد من غيرها فيكون [illegible]
منقطعا فإن كان [illegible] لا ولد له منها وورثه ولد من غيرها ففيها [illegible] ويكون مشى
أولا على قول ابن القاسم وثانيا على قول أكثر الرواة وهذا أبعد جدا وإن وطئ
شريك فحملت غرم نصيب الآخر فإن أعسر خير في اتباعه بالقيمة يوم
الوطء أو بيعها لذلك وتبعه بما بقي وبنصف قيمة الولد **يعني** أن الشريك
إذا وطئ أمة الشركة فحملت فإنه تقوم عليه سواء أذن الشريك له في وطئها
أم لا ويغرم له قيمة حصته إن كان موسرا لأنها صارت عليه أم ولد وعليه من قيمة
الولد فإن لم تحمل فإن كان أذن له في وطئها قومت أيضا لتتم له الشبهة وإن لم يأذن
له لم تقوم عليه كما مر له في باب الشركة عند قوله أو وطئ جارية الشركة بإذنه
أو بغيره وحملت قومت وإلا فللآخر إبقاؤها أو مقاواتها فإن كان الذي [illegible]
معسرا فإن شريكه يخير بين أن يتبعه بقيمة حصته يوم الوطء على المشهور [illegible]
الولد لا يوم الحمل ولا يوم الحكم أو بيع جزء لها للغرم وهو نصيب غير الواطئ الأقل القيمة فإن

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم

وفي قبلا كلام والا جاز بتبعيضه بقيمة ما بقي من حصته ويتبعه ايضا بنصف قيمة الولد يوم الاعسار
وسقط عنه الحد عنه او عنها على كل حال سواء اختار ان تباع بالقيمة او البيع لها لانه حق
لا حق بالواطئ **فان قلت** لم تثبت ان تباع بنصف قيمة الولد مع ان عسر ويسقط مع الحد
قلت قالوا الموجب يوم الوطء وهو يوم مهر ظلي به تعين ان الامة له وان الولد يكون
على ملكه قبل ذلك ولتي بكذا واما ان كان معسرا ابن يونس فيقوم انه وطئ ملكه وملك
غيره فالولد على ملكه وله غرم نصف الاخ اذا غرم قيمة نصيب الاخر من الام والمناسب
لما مر ان يقول بولد فرمت وان كان غرم نصيب الاخ بنقص تقويمها وتعتبر قيمتها في
هذه الحالة يوم الوطء ان لم تحمل فان حملت فيه كذلك او يوم الحمل قولان في المدونة
وانفق عليه من قيمة الولد على القولين ومن اذا كان مليا كما يدل عليه قوله فيما سبق الخ
وان وطئاها بطهر فالقافة وان كان عبدا او ذميا فان اشركتهما فمسلم **يعني**
ان الامة اذا وطئها الشريكان في طهر واحد وسواء كانا حرين او رقيقين او كان احدهما
حرا والاخر رقيقا وكان احدهما مسلما والاخر ذميا ومثلهما البايع والمشتري اذا وطئا الامة
المبيعة في طهر واحد وانت بولد لستة اشهر فاكثر من وطء الثاني وادعاه كل منهما فان
القافة تدعى له فمن الحقته به فهو ابنه فان مات احدهما قبل ان تدعى القافة فان كانت
تعرفه معرفة تامة فهو كالحي فان ماتا معا قبل ان تدعى القافة فقال اصبغ هو ابن
لهما وقال ابن الماجشون يبقى لا اب له ومطرف ان الولد يكون ابنا لمن الحقته به فان الحقته
بالحر كان حرا وان الحقته بالعبد كان رقيقا وان الحقته بالذمي كان كافرا واضح وان لم
تنشر كذا فان اشركتهما بيان قالت هو ابن لهما معا فانه لا يكون الا مسلما حرا فيعتق وان
اي شركته فمسلم كان ينبغي ان يقول فمسلم وهو تغليب للاسلام في الوجهين **وبعبارة**
فمسلم اي وهو ابن لهما جميعا في قول ابن القاسم وغيره وعلى كل واحد نصف
نفقته وكسوته فاذا بلغ فهو حر في تبعيته اياهما **ابن يونس** ان اشركت فيه الحر والعبد
فيعتق على الحر نصيبه عليه بالبنوة ويقوم عليه نصف ولد ويغرم لسيد
العبد ذلك وكذا نصيب العبد من الامة فيصير له نصفها رقا ونصفها ام ولد ووالى اذا
بلغ احدهما **يعني** ان الصغير اذا بلغ فانه يوالي من احب منهما لانه الذي ذكره في الولد
على المشهور فان والى الذمي فانه لا يكون الا مسلما كما مر وان والى العبد فانه لا يكون
الا حرا لانه ان اعتق ابوه او اسلم ورثه ونفقته الى بلوغه عليهما **وبعبارة**
والمراد بموالاته ما ثبت له من الحرمة والاسلام وقرابة الموالاة تبوت الارث اذا
حصل الاسلام بعد ذلك او الحرية وانتفاء كان لم يحصل شيء من ذلك وهو الحاصل

الا

157
١٥٧

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم

الا اذا والى المسلم الحر فالامر واضح وان والى الكافر او العبد فان استمر الكافر على
الكفر والعبد على حاله حتى مات الولد فانه لا يرثه الذي هو المسلم الحر لعدم موالاته له ولا يرثه
من والاه لوجود الكفر او الرق وان مات الولد بعدما اسلم او عتق من والاه من كافر
او عبد فانه يرثه من والاه دون الاخر لانه بموالاته له تشخص كونه ابنا له فكانه اب من زوجة
فعلم ان له ان يوالي اذا بلغ من شاء منهما فان والى العبد فهو ابن عبد وقال ايضا اذا
والى الكافر فهو مسلم ابن كافر وقوله كان لم توجد قافة تشبيه في الحكم مثله وفي انه
يوالي اذا بلغ احدهما ويجري فيما اذا مات وقد والى الكافر او العبد نحو ما مر وقوله كان الخ
وفي هذه الحالة له ان يوالي غيرهما بخلاف الاولى لان القافة اذا لم تلحقه فليس له ان
يوالي غيرهما ورثاه ان مات اولا **يعني** ان القافة اذا اشركت الصغير بينهما
ثم انه مات قبل ان يوالي احدهما وترك مالا فان المسلم والذمي يرثانه ميراث
اب واحد فقوله اولا اي قبل الموالات وليس هذا بارد وانما هو مال فاز به اثنان
فيقسم بينهما ولو قال واخرا فانه ان مات لكان اخصر وحرمت على مرتد ام ولده
حتى يسلم ووقفت كمدبره ان فر لدار الحرب **يعني** ان ام الولد تحرم على سيدها
اذا ارتد ولم تعتق عليه بالردة على المشهور كما لا تطلق عليه زوجته بالردة
والمعنى ان لا اباحة في ام الولد المحرمة على سيدها اذا ارتد ولم تعتق عليه بالردة
على المشهور للخلاف وهو يعود او لا اباحة في الزوجة للعصمة وقد زالت بالكفر
وبعبارة وحرمت الخ فان اسلم زالت الحرمة وعاد اليها رقيقة وما لها ان قتل
على ردته عتقت من راس ماله واذا ارتدت ام الولد حرم على سيدها وطئها فان عادت
للاسلام حلت له كعودة للاسلام ووقفت ام ولد المرتد ان فر لدار الحرب كما يوقف
مدبره وماله وانما حرم بعوده ووقفت لانه يتوهم انها تعتق من ان موته كما في
بالهاء وقوله ان فر لدار الحرب فيه فيهما والمفهوم لقراءة او دخل لدار الحرب فلا توقف
ولا يجوز كتابتها وعتقت ان ادت **يعني** ان ام الولد لا يجوز كتابتها بنفسها لانه تحريم
رضاها ويفسخ ان عثر على ذلك قبل اداء النجوم فان ادت عتقت ولا رجع فيما
ادته ويجوز كتابتها برضاها لانه عجز حبسها عما ثبت لها من امومة الولد
وقدم ان الاشارة الى ذلك

باب

ذكر فيه الولاء وهو احد خواص العتق وهو بفتح الواو ممدود وبالكسر الولاية بفتح الواو وكسرها
من النسب والعتق واصله من الولي وهو القرب واما من الامارة والتقليد

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

فيما الكمي وقيل بالوجهين فيهما والمولى لغة يقال للمعتِق والمعتَق وابن الاخت
والناصر وابن العم والقريب والعاصب والحليف والقائم بالامر وناظر اليتيم والتابع
المحب والمراد هنا ولاية الانعام والعتق والنظر في سببه وحكمه فاما سببه
فهو زوال الملك بالحرية عن رقيق فهو مولاه سواء نجز او علق او دبر
او كاتب او استولد او اعتق بعوض او باعه من نفسه او اعتق عليه الا ان يكون
السيد كافرا والعبد مسلم على ما ياتي واما احكام الولاء ففي الجواهر حكم الولاء العصوبة
وفرض عنه عليه السلام انه قال انما الولاء لمن اعتق وصح عنه عليه السلام
انه قال الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب قال الباجي ومراده عليه السلام تعريف
حقيقة الولاء في الشرع والحجر بتعريف ان منه اه واللحمة قال ابن الاثير بالضم
وقيل بالفتح **وقال في** الصحاح لحمة الثوب تضم وتفتح ولحمة البازي وهو
ما يطعم مما يصيده تضم وتفتح واللحمة بمعنى القرابة تضم قال بعض الشيوخ ومعنى
الحديث ان بين المعتِق والمعتَق نسبة تشبه النسب ووجه الشبه ان العبد
لما كان عليه رق فهو كالمعدوم في نفسه والمعتق صيره موجودا كما ان الولد كان معدوما
والاب تسبب في وجوده الولاء لمعتق وان ببيع من نفسه او عتق غير عنه بلا اذن
يعني ان الولاء لا يكون الا للمعتق ذكرا او انثى حقيقة او حكما فيشمل من اعتق عنه غيره
بغير اذنه والولاء بالمباشرة والولاء بالجر وسواء كان العتق ناجزا او لاجل او دبره
او كاتبه او استولدها او باعه نفسه (حفظا ان يعود بلا مقابل) قال الشيخ [illegible] رجع للعشرة وان كان
العتق بسبب بيع من نفس العبد او بعتق غير عنه بلا اذن فقوله او عتق الخ
عطف على بيع فقوله بلا اذن داخل في حيز المبالغة ويتبين بعد قول المصنف تبعا
للغير بلا اذن بغير جبر وله الحصص ان لو قال وان بلا اذن واما مع الاذن فالولاء للمعتق عنه
اتفاقا انه المعتق عنه حتى ولا كان لسيد ان يعود بعتق العبد على مذهب ابن القاسم وعتق
الغير يشمل العتق الناجز والاجل والتدبير والكتابة كان يقول رجل انت حر او معتق لاجل او
مدبر او مكاتب عن فلان فلو كان العتق عن ميت يكون الولاء لورثته او لم يعلم سيده بعتقه
حتى عتق معطوف على بيع فهو داخل في حيز المبالغة ايضا وان باعتاق معتق لم يعلم
سيده الا بعد عتقه لعبده الا انتزاع حتى اعتقه لا عجز ولم يستثن ماله فيكون الولاء في العتق
لا للسيد بل يكون للعبد الذي اعتقه على المشهور لا للسيد الاعلى اما لو استثنى السيد مال العبد
عند عتقه لكان الولاء للسيد رضي يعني عتق عبده قبل ان يرد بطل العتق ويكون العبد الاسفل
رقا للذي حلته ملك السيد الاعلى وقيل ما لا لم يعلم سيده بعتقه حتى عتق ما لا ا

عع

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

148

١٥٨

على سيده بعتقه وسكت ولم يرده واما ان اعتق بلا اذن واجاز فعله فان الولاء يجري فيه
سيد فيه مفهوم لم يعلم تفصيل وكلام المؤلف هنا فيمن ينتزع ماله واما غيره فولاء من
اعتقه له مطلقا لا للسيد بدليل ما ياتي الا كافر اعتق مسلما او رقيقا ان كان بيد ح
ماله مستثنى من قوله والولاء لمعتق يعني ان الكافر اذا اعتق عبده المسلم وسواء اشتراه
مسلما او اعتقه او اسلم عنده ثم اعتقه فان الولاء فيه للمسلمين لا للمعتق الكافر ولو اسلم
بعد ذلك لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا ومفهوم اعتق مسلما
ياتي في قوله وان اسلم العبد عاد الولاء باسلام السيد وقوله اعتق مسلما عتقا
ناجزا او غيره او اعتق عنه وعكس كلام المؤلف وهو ما اذا اعتق مسلم كافرا
يكون الحكم كذلك لبيت المال الا ان يكون للمسلم اقارب كفار فيكون الولاء لهم وينبغي ما لم
يسلم العبد فيعود الولاء للسيد وكذلك الرقيق الفرار من جيش [illegible] اذا اعتق
عبده فانه لا ولاء له عليه وانما الولاء لهم وينبغي ما لم يسلم العبد فيعود الولاء للسيد وكذلك
الرقيق الفار من جيشه [illegible] يسعه ان كان المعتق بالكسر في حاله يجوز
لسيده انتزاع ماله منه كالمدبر والمعتق لاجل اذا لم يقرب الاجل ولم يمرض السيد ومن اذا
اعتق باذن سيده او بغير اذنه واجازه واما ان لم يجزه فعتقه في قوله او لم يعلم سيده الخ
ومفهوم الشرط انه اذا لم يكن ينتزع ماله فالولاء للمعتق بالكسر كالسيد كمعتق المريض وام
الولد اذا مرض السيد او ظهر موتها وكالمعتق لاجل اذا قرب الاجل وكالمعتق المكاتب
وعن المسلمين الولاء كسائبة وكره **يعني** ان من اعتق عبده عن المسلمين
فان الولاء يكون لهم لا للمعتق يرثونه ويعقلون عنه ويلون عقد نكاحه ان كان
انثى ويحضنونه وكذلك لو قال انت سائبة وقصد بذلك العتق فانه يكون
حرا والولاء للمسلمين لا كما قال المعتق وكره الفاظ الجاهلية الانعام والسائبة
فان الولاء للمسلمين وسواء اضاف لذلك انت حر سائبة او لا ولو قال انت حر ولا ولاء لي عليك
فالولاء للمسلمين قاله ابن العطار وقال غيره لانه بعتقه استحق الولاء فشرطه [illegible]
فقوله ولا ولاء لي عليك كذب باطل لا يغير حكم الشرع قوله وعن المسلمين فيه حذف
اي وعتق العبد عن المسلمين الولاء لهم وكالسائبة فهي مستثناة لا انه من افراد ما قبله
لا يخالفه اذ من اعتق عن المسلمين بمثابة من اعتق عن الغير وقد مر ان الولاء للغير
كما انه هنا للمسلمين فيرجع لبيت المال وكره مع قوله او عتق غير عنه بلا
اذن لا جل قوله كسائبة وان اسلم العبد عاد الولاء باسلام السيد **يعني**
ان الكافر اذا اعتق عبده الكافر ثم اسلم العبد فان ولاءه ينتقل للمسلمين

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم

من عصبة سيده الثاني انه اذا كان اسلم سيده الذي اعتقه بعد ذلك فان الولاء يعود اليه
والحاصل انه يعود الولاء هنا اتفاقا وانما الخلاف في ولاء ثابت لا ينتقل لان الولاء كالنسب
فكما لا يزول الا بموته ان اسلم ولو مات فكذلك الولاء **وجر ولد المعتق كاولاد المعتقة**
ان لم يكن لهم نسب من حر **يعني** ان المسلم اذا اعتق عبدا مسلما او كافرا وله اولاد
فان الولاء على اولاده الذكور والاناث وان سفلوا والمراد بالولاء الذي للمسلم
على الاولاد وينجر على اولاده هو الحقيقي الذي هو لحمة كلحمة النسب لا ارث المال لانه لبيت
المال ويتضح ذلك بما نقله ح [illegible] عند كلام المصنف في قوله الا كافرا اعتق مسلما
وقيد الجر في المدونة بما اذا لم يكن العبد حربيا [illegible] فاذا اعتق الذمي عبدا ذميا ثم
ثم هرب السيد لدار الحرب [illegible] في سبي فبيع [illegible] الولاء الذي كان
اعتقه قبل لحوقه لدار الحرب وكذلك من اعتق امة فان ولاءها ينجر على اولادها الذين
حملت بهم بعد العتق ان لم يكن لهم نسب من حر بان كانوا من زنى او غصب او [illegible] فيهم
لعان او اصولهم ارقاء [illegible] بدار الحرب ومفهوم الشرط انهم لو كان لهم نسب
من حر فلا ينجر الولاء عليهم وانظر الشرح الكبير وقوله **الا لرق او عتق لاخر** مستثنى
من قوله وجر ولد المعتق كاولاد المعتقة مثلا لو تزوج عبد بامة لاخر فحملت
منه ثم اعتق السيد عبده واعتق الاخر امته ولم تكن [illegible] ستة اشهر من عتقها
فان ولاء الاب لا يجر ولاء الولد [illegible] وولاء [illegible] امه
ومثال الثاني ان يعتق واحد الاب ويعتق الاخر الولد [illegible] عتق
لاخر **ومعتقهما** عطف على ولد المعتق وضمير التثنية يرجع للامة والعبد
الذين وقع عليهما العتق **والمعنى** ان من اعتق امة او عبدا ثم اعتق الامة او
العبد امة او عبدا فان ولاء الاسفل ينجر لمن اعتق الاعلى وكذلك اولادهما وان
سفلوا وعتقاؤهم وعتقاء عتقائهم وان سفلوا [illegible] ومعتقيهم
[illegible] اعتقاء [illegible]
انظر الشرح الكبير **وان اعتق الاب او استلحق رجع الولاء لمعتقه**
من معتق الجد والام **يعني** ان المعتقة [illegible] واتت منه باولاد
وابوه عبد [illegible] فان اعتق الجد [illegible] رجع الولاء لمعتقه
من معتق الام [illegible] فان اعتق الاب رجع
ولاء الاولاد لمعتقه من معتق الجد والام فلو كان ابوهم حرا [illegible] بفتح التاء
فلاعن فيهم وتلاعن عن نفسه ثم استلحقهم فانه يجر ولاء الاولاد لمعتقه

وعبارة

١٤٩
١٥٩

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم

صوابه وابوه

وبعبارة اي ان الاب اذا لاعن في ولده وعتقت امه والاب الملاعن وابوه رقيقان
فان ولاء الولد لمعتق امه فان استلحقه ابوه وهو رقيق بعد ما عتق جده او قبل عتق جده فان
ولاءه لسيد جده فان عتق ابوه بعد ذلك جر ولاءه لسيد ابيه فقد رجع ولاء الولد لسيد
ابيه من معتق امه وجده قاله ابو علي [illegible] كلام الشيخ [illegible] في مسألة الاستلحاق انما
يعود لمعتق الاب اذا عتق [illegible] يستعمل متعديا ولازما لما هنا بمعنى عتق وبناؤه للمجهول
لغة ردية **والقول لمعتق الاب لا لمعتقها الا ان تضع لدون ستة اشهر من**
عتقها **يعني** ان العبد المعتق المتزوج بامة اذا حملت منه ثم اعتقها سيدها
فقال سيده حملت بعد عتقها وقال سيدها حملت قبل عتقها ولا بينة لواحد منهما
فالقول قول معتق الزوج لان الاصل عدم الحمل وقت عتقها الا ان [illegible]
يكون منه حمل قطعا والولد لمعتق الزوج [illegible] ظاهرة الحمل يوم عتقها
ان لم تكن ظاهرة الحمل يوم عتقها ولكن وضعته لاقل من ستة اشهر من يوم عتقها
ويكون الولاء له [illegible] والقول الثاني راجع لقوله [illegible] **وان شهد واحد بالولاء او اثنان انهما**
لم يزالا يسمعان انه مولاه او ابن عمه لم يثبت لكنه يحلف ويأخذ المال
بعد الاستيناء **اعلم** ان حكم الولاء مثل حكم النسب في ان كلا منهما لا يثبت الا
بشاهدين عدلين [illegible] وتقدم في اخر باب العتق انه قال واستؤني بالمال ان شهد
بالولاء شاهد واثنان انهما لم يزالا يسمعان انه مولاه او وارثه وحلف وانما [illegible]
المسألة لاجل قوله هنا لم يثبت لان عدم الثبوت في الشاهد بالبت مسلم واما
في السماع فيشكل مع ما في الشهادات من ان النسب والولاء يثبت بالسماع وتقدم
ما يعلم منه الجواب **وقدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته كالصلاة** **يعني**
ان المعتق بفتح التاء اذا مات وترك مالا فانه يرثه عاصب النسب مثل ابنه واخيه
ونحوهما ويقدم على عاصب الولاء فان لم يكن له عاصب من جهة النسب فمعتقه فان
لم يوجد معتقه بكسر التاء [illegible] عصبته الاقرب فالاقرب فيقدم الابن وابنه
على الجد [illegible] على الجد العم وابنه ثم بعدهما ابو الجد وهكذا كترتيب الصلاة
على جنازته اذا مات [illegible] العصبة [illegible] كالام مع [illegible] مع [illegible]
والجد مع الابن [illegible] في عصبته [illegible] منه العتق
[illegible] المتعصبون بانفسهم واما العاصب بغيره او مع غيره [illegible] عصبة
عصبة المعتق بكسر التاء فانهم لا حق لهم في الولاء وفي هذه المسائل وهي ما اذا
اعتقت المرأة عبدا ولها ابن من زوج لا يرث [illegible] فاذا ماتت المرأة فان الولاء ينتقل

من معتق الام [illegible] وانما يرجع ولاء [illegible]
في المسألتين لمعتق الجد او لمعتق الاب [illegible]
لم [illegible] في بطن امه ولم يعتقها [illegible]
وقوله اعتق الاب لا عتق ح

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

بولدها فاذا امات هذا الولد فان اباه لا يرث العتيق بالولاء عند الائمة الاربعة ونص عليه مالك في المدونة وغيرها والميراث للمسلمين ولا يقال من مات عن حق فلوارثه لان هذا الحق غير معروف والكيف في قوله معتق معتقه يرجع للمزوج عليه العتق ان فان لم يكن للمعتق بفتح التاء عصبة ورثه معتق معتقه ثم عصبتهم فاذا اجتمع معتق ان المعتق بفتح التاء ومعتق العتق كان معتق المعتق اولى بالارث لان معتق المعتق يدلي بنفسه ومعتق ابيه يدلي بواسطة وان ورثه انثى ان لم تباشر بعتق او جر ولاء بولادة او عتق
فيتبع ان الولاء لا ترثه النساء فاذا اقرت المعتق بكسر التاء ولدا وبنتا فان الولاء يرثه الولد دون البنت الا ان تكون الانثى هي التي باشرت العتق فان باشرته حقيقة او حكما ورثته فان جميع ولاء اخرجن النساء ولاء ما اعتق اب لهن او ام او اخ او ابن والعصبة احق بالولاء منهن ولا يرث النساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او ولد من اعتقن من ولد الذكور ذكورا كانوا او اناثا ولا يرث النساء ولد البنت ذكرا كان او انثى فالحاصل ان ولاء من اعتق ولاء لهن ذكورا كانوا او اناثا وولد الذكر ذكورا او اناثا اثنى ولهن ولد البنت ذكرا كان او انثى فاجمع قوله والا ترثه انثى من باب الحذف والايصال والاصل ولا ترث به لان الولا يورث به المال ولا يورث فقوله ان لم تباشره فان باشرته ورثت وشهد بذلك عتق اضافة قوله او جره لها عطف على مفهوم ان لم تباشره فان باشرته او جره ولاء بولادة او عتق ورثته او عطف على جيب المعنى على مدخول النفي اي انتفى مباشرة العتق او جر الولاء وان اشترى ابن وبنت اباهما ثم اشترى الاب عبدا واعتقه فمات العبد بعد الاب ورثه الابن تعصيبا انه قال وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا الخ فاذا اشترى الابن والبنت اباهما عتق عليهما بمجرد الشراء اجماعا ملكه الاب بعد ذلك عبدا بوجه من وجوه الملك بشراء او غيره واعتقه ثم مات الاب بعد ذلك فانهما يرثانه بالنسب للبنت الثلث وللابن الثلثان فاذا امات العبد المذكور بعد الاب فان الابن يرثه وحده بالولاء دون البنت لان الابن عصبة للاب بالنسب والبنت معتقة نصف الاب ومولى المعتق وصاحب المعتق بكسر التاء اولى من معتق المعتق وغلط في ذلك جماعة منهم اربع مائة قاض فجعلوا الارث للابن والبنت ثم ان مثل الابن في ارثه تعصيبا عصبة المعتق كعم وابنه فيأخذ جميع المال وان البنت وكون الاب مشتري لكل لبعضها كذلك لو اشترت الابنة اباها وحدها كان الحكم كذلك ومفهوم قوله بعد الاب انه لو مات قبله ثم مات لم يكن الحكم كذلك فورثه ابنه وبنته على فريضة الله تعالى لانه لما مات العبد قبل الاب صار مال العبد من جملة مال الاب فان ماتت الابنة او لا فلمعتقها

النصف بعتقها نصف المعتق والربع لانها معتقة نصف ابيه ان لا ب

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

اذا مات اولا ثم مات الابن ثم مات العبد فللبنت من تركة العبد نصفها بالولاء لانها اعتقت نصف من اعتقه والنصف الباقي لموالي ابيها وموالي ابيها هي واخوها فان نصفه وهو الربع فيطرح فحصل لها ثلاثة ارباع التركة وهذا سؤال وجواب اخطأ في الشرح الكبير
فان مات الابن ثم الاب فللبنت النصف بالرحم والربع بالولاء والثمن بجر موضع
هذه المسئلة ان العبد مات اولا ثم مات الابن ثم مات الاب فان هذه البنت تاخذ من تركة ابيها سبع الثمانية بيانا لذلك انها تاخذ نصفها بالنسب ثم تاخذ ربعها بالولاء الذي لها لانها اعتقت نصفه ثم تاخذ نصفه ثمنها لان الولاء جر لاخيها والنصف جره لانها بجر الولاء وبيانه ان الربع الباقي لاخيها يكون لموالي ابيه وموالي ابيه هو واخته فلها نصفه وهو الثمن وهذا معنى قوله سابقا وجر ولد المعتق والثمن الباقي لموالي ام اخيها ان كانت معتقة ولبيت المال ان كانت حرة كما ان الربع الرابع من تركة العبد في المسئلة التي قبلها كذلك

باب

ذكر فيه الوصايا وما يتعلق بها والوصية مشتقة من وصلت الشيء بالشيء اذا وصلته كان الموصي لما اوصى بها وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف واختلف في الخير في قوله تعالى ان ترك خيرا الوصية واكثر المفسرين على انه المال وقال البساطي انه يتعلق بالمكلف فقد يكون للاحياء وقد يكون للاموات وقد يكون لما بينهما **ولما فرغ** من الكلام على الاول شرع في الكلام على الثالث وبان الكلام على الثاني ويختم به **فيبع** في عرف الفقهاء لا الفرائض عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته او نيابة عنه بعده والوصية عند الفقهاء اعم من الوصية عند الفراض لانها عقد يختص بما يوجب الحق في الثلث وعند الفقهاء اعم من ذلك ومن النيابة عن الموصي بعد الموت قلنا عرفها بالاعم العام فقوله يلزم بموته صفة لعقد اخرج به الهبة اذا وهبت او التزم ثلث مالها ولها زوج او من التزم ثلث ماله لشخص فانه يلزم من غير موت فقوله او نيابة عنه بعده عطف على حقا معناه او يوجب نيابة عن عاقده بعد موته فيدخل الايصاء بالنيابة عن الميت واخرج قوله يوجب حقا في ثلث عاقده مع قوله انها في ايصاء كان على الموصي دين مع انها لم توجب حقا في ثلث العاقد بل في جميع ماله **وقد** يجاب بان الدين ان لم يعلم الا باقراره فهو وصية وان كان ثابتا بالبينة فالوصية لم توجبه عليه وانما اوجبته عليه البينة وحقيقة الوصية زيادة الزاد في الاعمال
صح ايصاء حر مميز مالك وان كان سفيها او صغيرا ان لم يخلط في بعوثه

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

تا ويلان **يعني** انه يشترط في الوصي ان يكون حرا قال العبد ولو بشائبة لا تصح وصيته
وان يكون مميزا فالصبي الذي لا يميز عنده والمجنون والسكران لا تصح وصيتهم وبدخل في غير
المميز وان يكون مالكا لما اوصى به ملكا تاما فمستغرق الذمة وغير المالك لا تصح وصيتهم
ويدخل المحجور عليه بقوله مالكا لا حر فجعله لبلا ينافض قوله وان صغيرا وسفيها لان المحجور عليهما
لحق انفسهما فلو منعنا صحة الوصية لكان الحجر عليهما لحق غيرهما ومحل صحة وصية
الصبي المميز اذا لم يخلط فيها تناقض مثلا يعلم انه لم يعرف ما اوصى به ولا يعلم اولا وقوله او اخر
هذا تاويل ابي عمران ومحل الصحة اذا اوصى بما فيه قربة كصدقة وصلة رحم وما اشبه ذلك
اما اذا اوصى بمعصية فانها لا تصح هذا تاويل اللخمي والبعض المتاول هو قول ما الخ في المدونة
وتصح وصية ابن عشر سنين فما قاربها اذا اصاب وجه الوصية ولم يكن فيه اختلاط
فهو اشارة الى تعميم الاختلاط الواقع في المدونة ومثل المراد ما قاله ابو عمران واما قال به
اللخمي فهو ما يعم من التناقض في الوصية بالقربة متفق عليه فالخلاف لفظي **وكافر الا بخمر**
لمسلم **يعني** ان الكافر تصح وصيته لانطباق الحد عليه اذ هو حر مميز مالك الا اذا اوصى
لمسلم بشيء لا يملكه المسلم كخمر ونحوه اما اذا اوصى بذلك لكافر فان وصيته تصح لان الكافر
يملك ذلك ثم بين نصب عطفا على سفيها ورفع عطف على حر فهو من عطف الخاص
على العام عركي لاجل الاستغناء **لمن يصح تملكه كمن سيكون ان استهل ووزع لعدده**
هذا هو الركن الثاني وهو الموصى له وشرطه ان يكون يصح تملكه للموصى به شرعا سواء
كان بالغا عاقلا ام لا موجودا ام لا وكذا يصح لحمل سيكون في المستقبل ويستحق
الوصية ان استهل صارخا وغلة الموصى به [illegible] لورثته اذ الولد
لا يملك الا بعد وضعه وتحقق الحياة فيه فان لم يستهل صارخا لا يستحق الوصية وترجع
واذا وضعت اكثر من واحد فان الوصية توزع على عدد الوضع الذكر كالانثى
لان ذلك من باب العطايا وهذا عند الاطلاق واما ان نص على التفضيل فانه يصار له
فقوله ان استهل شرط في الاستحقاق لا في صحة الوصية ومثل الاستهلال ما يدل
على الحياة ككثرة الرضاع والنص في عدده يرجع للحمل **بلفظ او اشارة مفهمة** هذا
هو الركن الثالث وهو الصيغة والمعنى ان الوصية تكون باللفظ الصريح كاوصيت
وتكون بلفظ غير صريح يفهم منه ارادة الوصية كالاشارة ونحوها ولو من القادر
على الكلام خلافا لابن شعبان **وقبول المعين شرط بعد الموت فالملك له بالموت**
يعني ان الوصية اذا كانت لشخص معين كزيد مثلا فان قبولها بعد موت
الموصي شرط في وجوب ملكه واما اذا كانت على غير معينين كالفقراء فانه لا يشترط

قبل وجود الموصى له

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

في حقهم القبول بعد الموت لتعذره منهم من جميعهم واحترز بقوله بعد الموت مما لو قبل في حياة
الموصي فان ذلك لا يعتبر شيئا اذ للموصي ان يرجع في وصيته ما دام حيا لان عقد
الوصية غير لازم حتى لو رد الموصى له قبل موت الموصي فله ان يرجع ويقبل بعده قاله
مالك واما اذا قبل بعد الموت بقرب او بعد طول زمان فان الغلة الحادثة بعد الموت
وقبل القبول تكون للموصى له لان الملك انتقل اليه بمجرد الموت قوله المعين البالغ
الرشيد واما مولى عليه فيقبل له وليه كالحوز في الوقف والهبة فيكفي حوز الصغير والسفيه
كما في فلو مات المعين قبل القبول فلوارثه القبول فان قبل العلم او بعده اللهم
اللهم الا ان يريد الموصي الموصى له بعينه فليس لوارثه القبول وقوله شرط في اللزوم
انا في ومنها للموصي فلا ينافي قوله فالملك له بالموت لان القبول بعد الموت كاشف
لملكه بالموت لا في الصحة لانها صحيحة مطلقا لكن قضية قوله فالملك له بالموت
ان الغلة كلها له وقضية قوله وقوم بغلة حصلت بعده انه لا غلة له وتبرع
هذا بانه وان كان الملك له بالموت الا ان العبرة بيوم التنفيذ كما قاله بعد بقوله
بالموت وقوله بيوم التنفيذ لا يعني احدهما عن الاخر **وقوم بغلة حصلت بعده**
يعني ان ما وصي به مما له ثمرة فانه يقوم بما حصل فيه من الثمر بعد الموت وقبل
التنفيذ واما ما حصل قبل الموت فيقوم من جملة مال الموصي من غير نزاع وهذا القول
هو اشبه القولين كما قاله التونسي وقال الشيخ انه قول اكثر الرواة سحنون وهذا احد
اقوال الاصحاب وهو قول ابن القاسم في المدونة وله فيها ايضا مثل قول الاخر وهو انه يقوم بدون
ثمرة ثم تشبعه غلته الخ فاذا اوصى له بحائط يساوي الف وهو ثلث الموصي لكن
زاد لاجل ثمرته ما بين فانه للموصى له خمسة اسداس الحائط على المشهور وان
هو على الاقوال وجه ان الغلة لما حدثت بعد الموت لم تكن للموصي له واعتق منه
الثمر وقال الاول ان يقال على هذا القول يكون له خمسة اسداسه ومقدار ثلث ما بقي
الحائط فيقسم الغلة الخ **واجاب** بعضهم عن الشيخ المذكور بقوله لان ما بقي
غير معلومة يوم الوصية والوصية لا تكون الا فيما علم الموصي فلا شيء للموصى له
فيما نشا عن الحائط **ولم يحتج رق لاذن في قبول** **يعني** ان من اوصى لعبد غيره فله
ان يقبل ذلك الموصى به ولا يحتاج في قبول ذلك الى اذن سيده وتقدم نظيره في باب
الحجر عند قوله ولغيره في ان له القبول بلا اذن فهو تكرار مع هذا **كايصائه بعتقه**
يعني ان الرقيق لا يحتاج في الوصية بعتقه الى القبول فهو تشبيه في نفي مطلق الاحتياج
وان كانت جهة الاحتياج مختلفة فالاول لا يحتاج الى اذن في قبول والثاني لا يحتاج الى

رجعه هنا يعني به ... الزرقاني ...

الذي في قبول الثاني لا يحتاج الى قبول اصلا وخير جارية الوطء وليها الانتقال

يعني ان جارية الوطء اذا اوصى سيدها ببيعها للعتق فان الخيار يثبت لها في ان تبقى على الرق او تختار العتق لان الغالب على جواز الوطء الضياع بالعتق وانما خيرت لان العتق ليس محققا لان شرط العتق لا يستلزم التخيير واذا اختارت احوالا بوجه ثم انتقلت الى الاخر فذلك لها فلم تعتبر ما اختارت اولا واما اذا اوصى بعتقها فلا خيار لها البقاء على الرق لان العتق حق لله لا يجوز لها ابطاله ابطاله والمراد بجارية الوطء التي تراد له وطئت بالفعل ام لا واحترز به عن جارية الخدمة فتباع لمن يعتقها من غير خيار ومثلها العبد المذكور وصح لعبد وارثه ان اتحد وبتافه ان تعدد ما على

جميعها بطل والمعنى انه اذا اوصى لعبد وارثه بشيء قليل او كثير فان الوصية صحيحة وليس لعبد السيد ان ينتزعها من عبده وهذا اذا اتحد الوارث فان تعدد فلا تجوز الوصية الا اذا كانت بشيء تافه واراد الموصي بذلك العبد دون غيره من الورثة اما لو اراد نفع سيد العبد بطلت لانها وصية لوارث ونفع بغير التافه بحيث كان على العبد دين مستغرق

وبعبارة ان اتحد الوارث وكان يرث جميع المال واما ان كان يرث بعضه فلا يصح لانه بمنزلة الوصية للوارث بنفسه ومثل الحجر ما اذا تعدد والعبد مشترك بينهم على السواء ويرثون جميع المال والا لم تصح لانها بمنزلة الوصية للوارث والمراد بالتافه ما لا تلتفت النفوس اليه ولمسجد وصرف في مصالحه اللام الداخلة على مسجد ونحوه لام الصرف لا الملك والمعنى ان الوصية لمسجد ونحوه كالقنطرة والسور تصح الوصية ويصرف ذلك الشيء الموصى به في مصالح تلك الاشياء كوقيده وعمارة لان مقصود الناس بالوصية لذلك فان لم يكن للمسجد مصالح جعل مع للفقراء ولميت علم بموته ففي دينه او وارثه

يعني وكذلك تصح الوصية لميت ان علم الموصي بموته ويصرف المال الموصى به في دينه ان كان على الميت دين والا فهو لوارثه فان لم يعلم بموته فانها لا تصح اذ الميت لا يصح تملكه فقوله ولميت اي وصحت الوصية لكل من تقدم من مسجد وقنطرة ولميت وظاهره سواء علم الموصي ان على الموصى له دينا او له وارث ام لا وهو كذلك وبيت المال وارث من لا وارث له حيث لم يكن وارث ولا عليه دين وامالمشهور في دينه ان كان عليه دين او وارثه ان لم يكن عليه دين وهكذا ساوت عبارته عبارة ابن الحاجب التخيير اذ لم يتقدمها طلب لا حقيقة ولا حكما ولذمي يعني ان الوصية تصح للذمي لانه يصح تملكه وسواء كان الذمي جوارا او لا قريبا كان او اجنبيا فان في التوضيح يحتمل اعتبار المفهوم بمنع للحربي ولا يصح له وهو قول اصبغ ويحتمل

ان لا يكون مفهوم مخالفة لمساواة المسكوت عنه للمنطوق وهو مقتضى كلام عبد الوهاب جواز الاشراف وكلام المؤلف في الصحة وعدمها والجواز وعدمه اخ وقاتل علم الموصي بالسبب والا فتاويلان

يعني ان المقتول يجوز وصيته لمن قتله بشرط ان يعلم بالسبب الذي بسبب القتال يعلم انه هو الذي قتله وظاهره سواء كان القتل عمدا او خطأ وتكون الوصية في الخطأ في المال والدية وفي العمد في المال فقط الا ان ينفذ مقاتله ويقبل وارثه الدية ويعلم بها فان لم يعلم الموصي بانه هو الذي قتله فهل تصح الوصية او تبطل قال ابن القاسم انه له وقال محمد من نافع انه علم او لم يعلم ويكون في المال وفي دية الخطأ فقط وكلام المؤلف يشمل ما اذا كان القتل بعد الوصية ولم يغيرها فان علم بان السبب صحت والا فتاويلان كذا قال بعضهم فقوله بالسبب تحتمل حذف مضاف الا ومعطوف الا بالسبب او بالسبب وظاهره حصول افادة او منها لا يحتاج اليه لان المراد بالسبب في كلامه السبب الفاعل الا السبب الفاعل والسبب يكون فاعلا وصوريا وماديا وغائيا كما قالوه اهل على القتل وهو عين القاتل والمسبب

في البيي رانظر الشرح الكبير وبطلت بردة وايصاء بمعصية ولوارث كغير الثلث ثم ان اجيز فعطية

يعني ان الوصية تبطل بردة الموصي او الموصى له ولو تاب فلا ترجع له ما لم يرجع للاسلام والا جازت ان كانت مكتوبة والا بطلت وحجة الموصي بعد الا بدها وكذلك تبطل الوصية اذا كانت على معصية كشرب الخمر مثلا وينبغي المال للورثة وفي الموازية من اوصى بمال لمن يصوم عنه لم يجز ذلك قال ابن عتاب وكذلك من يطعم عنه لما من عصره بعد لمن يقرا على قبرها فيه نظر وكذا الاستئجار للحج راي شيوخنا وكذلك راي انفاذ الوصية بضرب قبة على قبرها وقال البرزلي في يتنفق في الزمن ووطامع غير جائز والتوريث من اموالهم ويسلك بها مسالك البر ونحوه في فتاوى ابن عتاب لبعض الولاة قال اذا ثبت كسبه بوجه حلال وكذلك

تبطل الوصية للوارث بان يوصي بالخيار فهو فيهم او بعضهم دون بعض لخبر ان الله اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث كما ان الوصية تبطل لغير الوارث بما زاد على ثلث الموصي يوم التنفيذ ولا يعتبر يوم الموت وان اجاز الورثة ما اوصى به الموصي لبعض الورثة او ما زاد على الثلث لغير الوارث فان ذلك يكون منهم ابتداء عطية لا انه تنفيذ لوصية فلا بد من قبول الموصى له ولا تتم الا بالحيازة قبل حصول مانع للمجيز وان يكون المجيز من اهل الاجازة فان لم يكن من اهلها فحينئذ ما يتوقف على اجازة من له الاجازة ومن ما يستطيع بالغ عن بطلان الوصية للوارث بقوله ولو قال وان لم يجيزوا فللمساكين

قال المعنى انه ان اوصى لبعض ورثته وقال ان لم يجز بقية الورثة ذلك فهو للمساكين فان لم تجز

ان لا يكون

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

اللهم صل على محمد وآله

لانه ليس له اختيار

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

الورثة الوصية فانما تبطل وترجع ميراثا لانه اذا اجازها الكل صار للورثة بمنزلة من
اوصى له منهم وفي قال تعلق حق الموصى غير مضار وان اجازت الورثة الوصية فتكون
ابتداء عطية منهم فيحتاج ما من الحوز وط واشار بقوله وفي العكس الى من اوصى
بشيء للمساكين وقال ان لم تجز الورثة لابني فانها باطلة لا تنفذ ان اجازها الورثة له وبرجوع
فيها وان بمرض بقول او بيع وعتق وكتابة وايلاد وحصد زرع ونسج غزل وصوغ
فضة وحشو قطن وذبح شاة وتفصيل شقة فرع علمت ان عقد الوصية جائز غير
لازم اجماعا فللموصي ان يرجع فيها ويبطلها ما دام حيا وسواء اشترط عدم رجوعه
فيها ام لا وسواء كان بعتق او غيره كانت في صحته او مرضه او في سفره ومثل
هذا ما اذا وكل وكيلا وشرط عدم رجوعه فيه وكذا المقدم فال كما عزلته كان له فسخ
وكالته قبل الرجوع في وكالته فجامعه ان كلا منهما عقد غير لازم واما ما يفعله المريض في مرضه
من صدقة او حبس او هبة فليس له الرجوع فيه مع ان حكمه حكم الوصية فالذي في المدونة بكتاب
الصدقة وبالغ على الرجوع في المريض لئلا يتوهم انه لا رجوع فيه انتزاع للغير فلا يعتق والرجوع
يكون بامور منها القول كقوله ابطلت وصيتي او رجعت عنها ومنها البيع
فاذا بيع الشيء بعد قوله بعيرا او بثوب فباعه ثم اشتراه ومنها العتق للرقبة الموصى
بها ومنها الكتابة لانها اما بيع واما عتق ولا يقال كان يكتفي بذلك لاستغناء
عن الكتابة ح لدخولها فيما مر لانا نقول لما رأى انها ليست بيعا ولا عتقا محضا
ذكرها ومنها الايلاد للامة التي اوصى بها واما الوطء المجرد عن الايلاد فلا يكون رجوعا
كما يأتي ومنها الحصد للزرع والتذرية للزرع الموصى به لا ان لم يحصل تغير سواء ادخله
بيته ام لا خلافا للمواق بالحصد التحصيبية كما في قوله تعلق والتواحقه بيوم حصاده
لا ان الحصد ليس برجوع على المعتمد ومنها نسج الغزل الموصى به لانه انتقل
عما كان عليه حال الوصية ومنها صوغ الفضة الموصى بها لانها انتقل
اسمه عما كان عليه حال الوصية ومنها حشو القطن الموصى به في مخدة او في
جبة وما اشبه ذلك وفي التوضيح ينبغي ان يقيد بما اذا حشي في الثياب لا في مخدة
بلا ومنها ذبح ما اوصى به شاة او غيرها ومنها اذا اوصى له بشقة ثم قطعها
فصلها بقوله وتفصيل شقة اه ووقع الابطاء بلفظ شقة بان قال اعطوه الشقة
الخ ا مثلا واما لو اوصى بان يشترى له ثوب وفصله بعد ذلك لا يكون رجوعا لان المقيس
بيمتي ثوبا او بحصاد برد ان اوسع انتفيا فلا ان مات فيهما وان بكتاب ولم يخرجه
او اخرجه ثم استرده بعدهما ولو اطلقها لا ان لم يستردها بيمنه وكذلك

تبطل

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

تبطل الوصية في هذه الحالة وسواء اخبرها في المرض او بالسفر فقال ان مت من مرضي
هذا او سفري هذا فعبدي فلان او ثوبي الفلاني وما اشبه ذلك لزيد مثلا ثم
ان زال المرض والسفر زال عنه ولو كانت الوصية المذكورة بكتاب ولم يخرجه من
من عنده او اخرجه الا انه استرده بعد رجوعه من سفره او بعد صحته من مرضه
لكن مع الاسترداد للكتاب لا فرق في البطلان بين الوصية المقيدة او المطلقة عن التقييد
بالمرض والسفر واما ان لم يسترده فان الوصية لا تبطل في الصور ثم ان المقيدة
والمطلقة فقوله ولو اطلقها الا ان لم يقيدها بمرض معين ولا سفر معين مبالغة في قوله
او اخرجه ثم استرده واما ان كانت بغير كتاب او بكتاب ولم يخرجه ثم مات فان
الوصية صحيحة وبعبارة لا يصح ان تكون المبالغة فيما قبله اذ ما قبله هو
الوصية المقيدة فالواجب جعل قوله ولو اطلقها الخ حذف جوابه اي ولو اطلقها
فكذلك اي تبطل ان كانت بكتاب واخرجه ورده فالاشارة في الجواب المقدر اي فكذلك
راجعة لقوله او اخرجه ثم استرده لا الدوانها قبله فان المطلقة اذا كانت بغير
كتاب او بكتاب ولم يخرجه او اخرجه ولم يرده فانها صحيحة والضمير في قوله
لا ان لم يسترده للكتاب فان الوصية لا تبطل في المقيدة والمطلقة وهذا مستغنى
بقوله ثم استرده اعاده لا جل قوله او قال متى حدث الموت بغير
انه اذا اوصى فقال متى حدث لي الموت او اذا مت او متى مت فلعبدي كذا
فان الوصية تكون نافذة وهذا اذا كانت بغير اشهاد او بكتاب ولم يخرجه
او اخرجه ولم يسترده بعد ذلك واما ان استرده فانها تبطل او بنى
العرصة واشتركا كابيعا بيعه لا برمها بيعه والمشهور من المذهب
انه اذا اوصى لزيد بعرصة دار او ارض ثم بناها الموصي او اشتملها ذلك
لا يبطل الوصية ويشتركان فيها هذا بقيمة بنائه يوم التقييد قائما لا ان لم تبقه وهذا
بقيمة عرصته ومثل البناء الغرس وعرف المواق صفة البناء لبيع الدار والعرصة
ونحوهما وكذلك يشتركان فيما اذا اوصى بشيء معين لزيد ثم اوصى به لعمرو الا
ان تقوم قرينة الخ كظاهرة تدل على انه اراد به الثاني فانها تكون له وحده كما اذا قال
الثوب الذي اوصيت به لزيد هو لعمرو فانه يختص به وكان ارضا وزرع فيها وغلبه
ووطء ولا ان اوصى بثلث ماله فباع عبيده وانشغلو عن نقل
او ثوب فباعه واشترى اخلافه مثله ولا ان حصل الثوب او اقصه
الثوب او لتت السويق هذا معطوف على قوله لا ان لم يسترده والمعنى

ان من اوصى له بدينار معين ثم رهنه الموصي فان ذلك لا يبطل الوصية لان الملك لم ينتقل ولم يتغير وخلاص الرهن على الورثة وكذا لا تبطل الوصية اذا اوصى له بامة ثم زوجها او بعبد ثم زوجه لان الملك لم ينتقل وكذلك لا تبطل الوصية اذا اوصى بعبد ثم علمه الموصي صنعة وتكون الورثة مع الموصى له شركاء بما زادته الصنعة في قيمة العبد الموصى به وكذلك لا تبطل الوصية اذا اوصى له بأمة ثم وطئها من غير استيلاد وكذلك لا تبطل وصية من اوصى لشخص بثلث ماله ثم باع جميع ماله ثم مات لان العبرة بما يملك يوم الموت سواء زاد او نقص لا يوم الوصية فالضمير في باع عائد لماله لانه هو المتوهم انه رجوع واما بيع ثلث ماله فلا يتوهم فيه ذلك وكذلك لا تبطل وصية من اوصى لشخص بثيابه او بثياب بدنه غير المعينة ثم باعها الموصي واستخلف غيرها من جنسها او غير جنسها فيأخذ الموصى له ثيابه التي استخلفها وكذلك اذا اوصى له بغنمه او رقيقه وما اشبه ذلك فباع ذلك كله واستخلف غيره فان ذلك لا يبطل الوصية ويأخذ الموصى له ما استخلفه الموصي من جنس ذلك وكذلك لا تبطل وصية من اوصى بثوب بعينه ثم باعه الموصي ثم اشتراه لان الثوب بعينه بخلاف ما لو اشترى غيره فان الوصية تبطل ولا خصوصية للثياب بل العبد والدار كذلك وكذلك لا تبطل وصية من اوصى لشخص بدار او ثوب او بسويق ثم ان الموصي جصص الدار او بناها ونحوه او صبغ ذلك الثوب او لت ذلك السويق بالسمن ويأخذ الموصى له ما ذكر بزيادته لان ما اوصى به يطلق على ما حصل فيه الزيادة فصح بعض الايم لانه اذا اوصى بعرصة بلطة ثوب وبطل كلام [illegible] قوله فبالفتح بزيادته زيادة مستغنى عنها **لا يقال** **لانا نقول** كلام المؤلف افاد هذه الامور لا نقض رجوعا وابعد منه هل يأخذه الموصى له بزيادته ام لا فنص عليه ان دفع ما يتوهم خلاف وفي نقض العرصة قولان **يحتمل** ان نقض مصدر ويكون افاد ان النقض اي الهدم للدار الموصى بها هل يكون رجوعا في العرصة ام لا فيه قولان ذكر الخلاف في نفس النقض هل يكون للموصى له او لا **وبعبارة** لا فرق ان بناء العرصة لا يعد رجوعا اذا اوصى له بدار معينة ثم ان الموصي هدمها هل يكون رجوعا ام لا وعلى القول بانه لا يعد رجوعا هل نقضها بضم النون للموصى او للموصى له فيه خلاف فظاهر المتن ضبط نقض بفتح النون مصدرا ويحتمل ضبطه بضم النون اسما ولا اوصى بوصية بعد اخرى والوصيتان **فيتخ** انه اذا اوصى لشخص بوصية

ثم اوصى له بوصية اخرى من جنس الاولى او من غير جنسها فان الموصى له يأخذ الوصيتين اذا كان ثلث الميت يحمل ذلك **وبعبارة** بعد اخرى ان لشخص واحد وهما من نوع واحد بدليل قوله كنوعين وهما متحدان ومتباينان كعشرة وعشرين بدليل قوله والا فاكثرهما كنوعين تشبيه في ان الموصى له يأخذ الوصيتين وقوله **وذهب وفضة** عطف تفسير على قوله كنوعين اي كدراهم ودنانير اذا احداهما من ذهب والاخرى من فضة واما لو كانتا معا من ذهب او فضة فهما نوع واحد وقوله **كذهب وفضة** التشبيه في انه يأخذ لنوعين او جنسين او صنفين **والا فاكثرهما ان تفرقتا** او ان لم يكن الوصيتان من نوعين ولا متحدا وتباين بل كانتا من نوع واحد كما اذا اوصى بدراهم فضة ثم اذا اوصى بدراهم فضة واحدهما اكثر فانه يأخذ اكثر الوصيتين سواء كانتا بكتاب واحد او بكتابين ولا فرق بين ان يتقدم الاكثر او يتأخر وكذلك الحكم اذا اوصى له بجزء ثم اوصى له بعدد **وان اوصى لعبده بثلثه عتق ان حمله واخذ باقيه وان لم يحمله قوم في ماله** **فيتخ** انه اذا اوصى لعبده بثلثه او بجزء من ماله فان حمل ثلث ماله ما اوصى به فان العبد يعتق وان فضل من الثلث فضلة اي اعطيت للعبد فاذا كان الثلث مائتين والعبد يساوي مائة عتق العبد ولا ينظر لما بيد العبد من المال بل يأخذه ويختص به دون الورثة ان حمل الثلث رقبته ولو كان الثلث مائة والعبد يساوي مائة فانه يأخذ بقية الثلث مع كونه حرا فيأخذ ثلاثة وثلاثين وثلثا ثلث المائة وان لم يحمل الثلث قيمة رقبته من غير نظر لما بيده العبد قوم العبد في ماله بان يؤخذ ماله ويضم لمال الميت وينظر فان حمل ثلث الجميع قيمة رقبته خرج حرا والا خرج منه محمل الثلث **فقال** لو كان الثلث مائة والعبد يساوي مائة وبيده مائة فهذا يقوم في ماله ويخرج حرا وان ... للعبد في ماله ولو كان الثلث مائة والعبد يساوي مائة وبيده خمسون عتق منه محمل ثلث المائتين والخمسين والمقوم في ماله لا ان عتقه كله اعم من عتق بعضه وابقاء ماله بيده فيأخذ للعبد في باقيه للثلث اي الثلث الذي اوصى به للسيد له ومعناه ان يقع بعضه في العبد او امثلة **تنبيه** كلما فيهما خلط **ودخل الفقير في المساكين كعكسه وفي الاقارب والارحام والاهل اقاربه لامه ان لم يكن له اقارب لأب والوارث كغيره بخلاف اقارب من** **يتخ** انه اذا اوصى للفقراء كذلك فان الفقير يدخل في الوصية وبالعكس **ابن عرفة** وكلامه ونحوه على التراجم وان اوصى لأقارب زيد او لأرحامه او لأهله او لقرابته

صح كمن ... للدار الموصى بها هل يكون رجوعا ام لا فيه قولان ويحتمل ان نقض بضم النون اسم ويكون جار على ان الهدم لا يكون رجوعا في العرصة وجار على قولين ذاكر الخلاف في نقض النقض هل ...

او رحمي او لذوي رحمي او لاهله او لاهل بيته فانه يدخل في ذلك الاقارب اللاتي لم يكن اقارب
من الاب اما ان كان فلا يدخل اقاربه من امه لان كل ما كانت الوصية لاقاربه او لاهله او لارحامه
الغير ودخلت اقاربه من جهة ابيه او اقاربه من جهة امه ان لم يكن له اقارب من جهة ابيه
فانه يستوي في ذلك الوارث وغير الوارث فيدخلون كلهم يدخلوا اخوال مع العم للاب
والام لان الموصي يقصد على المعروف بخلاف ما لو اوصى لاقارب نفسه او لرحمه او لاهله
فان الوارث لا يدخل في الوصية لان الشرع حكم بمنع الوصية للوارث فاذا كان للولد
مثلا اعمام دخل الاعمام وبنوهم والاخوال والخالات والعمات والبنات الولد **وبعبارة**
استعمل الدخول في الاول في المشاركة وفي الثاني الشمول اه وشارح الفقه المسكين عكسه
وشمل الاقارب اي اقاربه لا يعد **واوثر المحتاج الاقرب الابعد ان فيقدم الاخ وابنه**
على الجد **فرع** انه اذا اوصى لاقاربه فلان او لاجنبي او لرحمه او لاهله او اوصى لاقاربه
او لاهله او لارحامه فان الحوج يقدم ولو كان اجنبيا ومعنى الايثار ان يزاد له ولا يخص
بالجميع الا ان يقول اعطوا فلانا الاقرب فانه يحمل على قوله ويخص من قدمه ولو كان
غنيا الحوج منه او يقول اعطوا الاقرب فالاقرب فيقدم الاخ وابنه على الجد لانه
يدلي بالبنوة والجد يدلي بالابوة وجهة البنوة اقرب واذا قدم الاقرب فانه يزاد
له ويعطى من الوصية ولا يخص بجميعها فقوله **والاخ** راجع للجميع اه واوثر المحتاج
الابعد ولا يختص فيقدم الاخ وابنه على الجد ولا يختص على الجد فهذه واما ابو الجد العم
وابنه فيقدم عليه وفي كلام الشارح **وان وجد في جيرانه الاعمى مع سيره وولد**
صغير وكبير فوان **فرع** انه اذا اوصى لجيرانه فانه يعطى الجار وزوجته واما
زوجة الموصي فلا تعطى كالتي ولدها ما لا لانها ليست بجار واما عبد الجار مع
سيده فلا يعطى من الوصية شيئا نعم ان كان منفردا عن سيده بالسكنى فانه
يعطى وسواء كان سيده جارا او لا ويعطى ابن الجار الكبير البائن عن ابيه بنفسه
ولا يعطى من الوصية صغير ولا تبع **والزوجة** بيت الزوجة والعبد فقد
نفقة الزوجة لانهما معا وقد لا يدخل ولد الجار الصغير وابنته البكر والابن فيه
في كل قولا لسحنون وابن القاسم وظاهره ولو كانت نفقة كل على نفسه
وحد الجار الذي لا ينشأ فيه ما كان يواجهه وما التصق بالمنزل من ورائه وجانبيه فلو
فلو كان بينهما نهر او سوق متسع لم يكن جارا والمعتبر في الجار يوم القسم فلو انتقل
بعضهم او كلهم وحدث غيرهم او بلغ صغير منزله حظ ولو كانوا يوم الوصية
قليلا ثم كثروا اعطوا جميعهم **والحمل في الجارية ان لم يستثنه واذا يشغلون في**

والحمل في الولد والمسلم يوم الوصية في عبيده المسلمين **فرع** انه اذا اوصى
بجاريته لزيد مثلا فان حملها يدخل معها لانه كجزء منها حيث وضعته بعد موت السيد
الا ان يستثنيه سيدها فيعمل بذلك واما في استثناء الحمل هنا ولم يجز استثناؤه مع
عتقها لان الشرع كمل عليه العتق اذا اعتق جزءا منها وكمل عليه العتق اذا
وهب جزءا منها والوصية كالهبة واما لو وضعته في حياته فان الوصية لا تتضمنه
عند اهل المذهب واذا اوصى لمواليه او لموالي فلان فانه يختص بالموالي الاسفلين
لانهم مظنة الاحتياج واختلف هل يختص بمن عتقهم ومن انجر له ولاؤهم بعتقه او يكون في
عتق ابيه وابنه كما في الوقف حيث قال هنالك ومواليه ومعتق ابيه وابنه بعتق له
والاسفلون اه واختصوا بعد ذلك فخل لا يعلمون كما في الشرح لانه يوهم ان غير الاسفلين
يدخلون معهم وان كان يوافق قول اشهب لكنه خلاف النقل واذا اوصى بالولد امته
او بما تلدوا بما ولدت فانه يدخل في ذلك حملها وكذا ما ولو وضعته بعد موت الموصي
وهو ما جزم به **ومضا** كلام بعضهم انظر ح في الكبير واذا اوصى لزيد مثلا بعبيده المسلمين
فانما يدخل في الوصية من كان عبيده مسلما يوم الوصية لا من اسلم بعد ذلك
فقوله والمسلم اه واحتق او تعين المسلم يوم الوصية اه حينئذ في اسطانه
ان يدخل من عبيده المسلمين وله عبيد مسلمون ونصارى ثم اسلم بعض الوصية وقبل لم يكن
له حين الوصية عبد مسلم ومنه خلاف ما لابن المواز **لا الموالي في تميم او بني تميم**
ولا الكافر في ابن السبيل **فرع** انه اذا اوصى لقبيلة من القبائل كقوله اوصيت
لقبيلة تميم او بني تميم فان الموالي لا يدخلون في ذلك على المشهور ومعلوم ان المراد
بالموالي الاسفلون لا تميم اه ازرق اصل قبيلة بهم موالي اعلون ولو اوصى لسلمي
بني تميم او نسائهم هل يدخل الصغير في النوعين كما في الوقف وهو الظاهر ام لا واذا
اوصى بثلث ماله لابن السبيل فانه يختص بالمسلمين ولا يدخل فيه الكافر وان كان ابن السبيل
اي غريبا لان المسلمين انما يقصدون بهذا الامر المسلمين ويوخذ من التعليل ان الموصي
لو كان كافرا لاختص بهم لا الكافر في الغالب لا يقصد الا الكفار **ولم يلزم تعميم كغزاة**
واجتهد كزيد معهم ولا شيء لوارثه قبل القسم **فرع** ان الشخص اذا اوصى
بثلثه للفقراء او المساكين او للغزاة او لقبيلة كبيرة او كل ما لا ينحصر فانه لا يلزم
تعميم الجميع اذ يتعذر ذلك عادة ويجتهد من يتولى تفرقة ثلث الميت من وصي
او قاض ومقدم او وارث واذا اوصى لقبيلة كبيرة ولزيد او للمساكين ولزيد او للغزاة
ولزيد فان الثلث يقسم بينهم وتحصيص زيد كواحد منهم ويجتهد المتولي في التفرقة

والقاضي وفي قدر ما يعطى لان الغرض بقية منها دلت على ان الموصي اعطى المعلوم حكم المجهول
ولحق به واجرى على حكمه حيث ضم اليه فلا يقال انه اذا اجتمع معلوم ومجهول جعل الكل
منهما النصف فلو مات زيد قبل قسم المال الموصى به فان وارثه لا شيء له من ذلك لانه اذا
مات واحد من المساكين او الغزاة قبل القسم فانه لا شيء لوارثه قال في المدونة انما يكون
الثلث لمن احضر القسم اهـ فلم يمت عن حق حتى يرثه عنه فقوله لوارثه اي
لوارث من ذكر وضرب لمجهول فاكثر بالثلث وهل يقسم على الحصص قولان
يعني انه اذا كان في وصايا الميت مجهول واحد كوقود مصباح على الدوام بكذا او بعد
كتسبيل ماء على الدوام بدرهم مثلا وتفرقة خبز على الدوام بدرهم وكان معهما
معلوم ايضا كوصية لزيد بكذا ولعمرو بكذا فانه يضرب للمجهول وللمجاهيل مع وصية
زيد وعمرو بالثلث اي يجعل الثلث في المجهول ثم يضم اليها المعلوم ويجعل منه ذوي وصية
عالت فاذا كان ثلثه ثلاثمائة جعل كله للمجهول ثم يضاف اليه المعلوم فاذا
كان المعلوم مثله ثلاثمائة فكانما عالت بمثلها فيعطى المعلوم فاكثر نصف
الثلاثمائة ويعطى نصفها للمجهول فاكثر ولو كان المعلوم مائة لزيدت على الثلاثمائة
فكانما عالت بمثل ربعها فيعطى المعلوم ربع الثلاثمائة وبعض عليه ويبقى الباقي
للمجهول ثم اختلف هل يقسم ما حصل للمجهول فاكثر بينهم على عددهم فيقسم نصفين
في المثال المذكور بين الماء والخبز وهو قول ابن الماجشون او على الحصص فيقسم على الثلث
والثلثين فيجعل للماء الثلثين وللخبز الثلث وهو ما في الموازية واختاره التونسي
قولان واستشكل الاول بان الموصي قد جعل له اقل مما للاخر فكان ينبغي عدم التساوي
بينهما واجيب عن ذلك بانه لما كان له الثلث مع الانفراد كان للجميع الثلث
على التساوي فقوله وضرب اي حوصص او اسهم وقوله وضرب الخ فيه اشارة
الى ان هنا وصايا بالاخر والموصى بشرائه للعتق يزاد لثلث قيمته ثم استوني
ثم ورث وببيع ممن احب بنقص الثلث وبعده يعني انه اذا اوصى بشراء عبد
معين للعتق بان قال اشتروا عبد فلان واعتقوه فان باعه ربه بقيمته فلا
كلام وان ابى فانه يزاد له فيه ثلث قيمته لان الناس قد كانوا ابيعوا بنوبة البيع ولم يجد
الميت شيئا يوفي عنه وجب ان يقتصر على ثلث ذلك لان الثلث حد القليل
والكثير فاذا كانت قيمته مثلا ثلاثين فانه يزاد عليها عشرة فقط فان باعه
فلا كلام وان ابى فانه يستاني بالثمن لان يزداد لعله ان يبيعه فان لم يبعه بعد
ذلك فان الثمن والزيادة ترجع ميراثا او يحمل ان الزيادة المذكورة ان لم يكن العبد لغير الموصي

فان كان

فان كان لابنه فانه لا يزاد شيئا قاله في المدونة واذا اوصى ببيع عبده لفلان من احب العبد
فما حب شيء فانه يباع له فان اشتراه بقيمته فلا كلام وان ابى فانه يحط له من قيمته
قدر ثلثها فان لم يشتره بعد ذلك فانه يورث بعد استيناء فقوله وببيع عطفا على شراء
وببيع له او ببيعه وقوله احب فيه تجوز على غير من هي له اي من شخص احبه العبد وقوله
بنقص الثمن بناء على ما ذهب اليه المرتضى واشتراء لفلان وابى بيعه بطلت ولم يزاد
فللموصى له يعني انه اذا اوصى ان يشتري عبد عمرو ويعطى لبكر مثلا فان باعه صاحبه
بقيمته فلا كلام وان ابى ان يبيعه بزيادة فان كان اخذ له ابا بنيه لا اجل البخل ببيع العبد
فان الوصية تبطل ويرجع الثمن ميراثا وان كانت ابا بنيه من بيعه لاجل الزيادة في الثمن فانه
يزاد على قيمته ثلثها فان ابى ان يبيعه بزيادة فان الثمن والزيادة ترجع للموصى له واذا
رجع الثمن ميراثا فهل تنزل الموصى بانا حيا او انه حل فيه تردد بين الشيوخ فقوله واشتراء
لفلان اي منسا حذف من طبيق وهو اي لتعذر نطقه اي وان اوصى بان يشتري وقوله فخلا
معمول لاجله وزيادة معمول لاجله بالتلام عطفا على بخلا والفرق بين كوله
قوله بخلا فتبطل وزيادة يكون للموصى له لان في البخل يمتنع راسا فلم يتم ما يعطى
للموصى له بخلاف الاباية لاجل الزيادة فان الورثة قادرون عليها وجمع العبد معتق
سمي قدرا باعتبار ما قدره الشرع والمالح ينصرج المراد بعقد على ما قررته
وهو الثلث واطلق اعتبر في هذه زيادة ثلث الثمن وغيرها ثلث القيمة وببيعه
لعتق نقص ثلثه والا خير الوارث في بيعه او عتق ثلثه يعني ان الشخص اذا اوصى
ببيع عبده لمن يعتقه فان اشتراه احد بقيمته فلا كلام والا فانه ينقص عن المشتري ثلث
قيمته فان اشتراه بذلك والا خير الوارث في بيعه بما طلب مشتريه او يتقر به او عتق
ثلث العبد بتلا لانه الذي اوصى به الميت للعتق او القضاء به لفلان في له يعني انه
اذا اوصى ان يباع عبده لفلان من فلان الفلاني فان اشتراه فلان بقيمته فلا كلام وان ابى
ان يشتريه بذلك فانه يحط عنه من قيمته ثلثها فان ابى فان الوارث يخير بين ان يبيعه
لفلان بما طلبه به وبين ان يسلم ثلث العبد لفلان ملكا وهذا اذا حمل الثلث جميع
العبد الموصى ببيعه للعتق او لفلان فان لم يحمله الثلث خير الوارث بين جعله منفذ وصية
ثلث الميت او يعتقوا منه مبلغ ثلث الميت من جميع ما ترك في مسألة العتق لان الوصية
له واما مسألة البيع لفلان فيخير بين بيعه بوصية ثلث الميت وبراءة فلانه
ثلث جميع ما ترك الميت من العبد وغيره مما يملكه من عرض وعقار وغيرها فلا تيسح
شيء من الرب فقوله او القضاء به لفلان معطوف على عتق فمطلق المعنى ان الوارث في الاولى يخير في بيعه

بما طلب المشتري وبين عتق ثلث العبد في الثانية يخير في بيعه بما طلب فلان أو تمليك
ثلث العبد وما ذكره من حكم المسئلتين باوجز عبارة **وبعبارة** معطوفا على عتق
ان او بيعه والقضاء به بعلان في قوله اعتقوه او بيعوه له ومعنى القضاء الاعطاء وفي قوله
ان تمليك العبد **وفي عتق عبد لا يخرج من ثلث الحاضر وقف إن كان لأشهر يسيرة وإلا**
عجل عتق ثلث الحاضر ثم تمم منه يعني ان الانسان اذا اوصى بعتق عبده من ثلثه
وله مال حاضر ومال غائب والحال ان العبد لا يخرج من ثلث المال الحاضر ويخرج من ثلث
الجميع فان كان المال الغائب يأتي بعد اشهر يسيرة كالاربعة فان العبد يوقف الى حضوره
ويعتق كله منه وان كان المال الغائب لا يأتي الا بعد اشهر كثيرة فانه يعجل عتق ما قابل
ثلث الحاضر ثم كلما قدم شيء من المال الغائب فانه يعتق ما قابل ثلثه الى ان يكمل عتق
العبد **ولزم إجازة الوارث بمرض لم يصح بعده إلا لتبين عذر بكونه في نفقته أو دينه**
أو سلطانه إلا أن يحلف من يجهل مثله أنه جهل أن له الرد يعني ان المريض مرضا مخوفا
اذا اوصى بوصايا في حال مرضه باكثر من الثلث واجازها الوارث قبل موت الموصي فان تلك
الاجازة تلزم الوارث ما لم يكن للوارث عذر اما ان كان له عذر بان كان في نفقة الموصي
ويخشى انه ان لم يجز وصيته قطع عنه نفقته فان تلك الاجازة لا تلزمه وكذلك
الاجازة ان كان على الوارث دين للموصي ويخشى انه ان لم يجز وصيته قطع عنه نفقته
طالبه بدينه وسجنه او كان يخشى سلطان الموصي وجاهه فان لم يكن للوارث عذر
بامر من هذه الامور فان الاجازة تلزمه الا ان يحلف من يجهل مثله انه لم يعلم ان الاجازة
تلزمه وانه جهل ذلك فان حلف وكان مثله يجهل ذلك فان الاجازة لا تلزمه وكلامه في
الدلالة في لزوم الاجازة من الوارث بشيء من تبرع بالاجازة ومن سأله الموصي ذلك واليه ذهب
غير واحد من شيوخ عبد الحق ولا يجوز ان البكر ولا الابن السفيه وقوله لا لصحة هو مفهوم
قوله بمرض وذكره لترتب عليه قوله **ولو بكصحة** يعني انه لا فرق اذا اوصى في حال صحته بوصايا
زائدة على ثلث ماله واجاز الوارث في حال صحة الموصي فان الاجازة لا تلزم الوارث ولو
كان الموصي فعل ذلك في صحته في حال سفر او في حال صحة او غزوه وهذا من جملة الكلام لعدم
جريان التعصيب **والوارث يصير غير وارث** ان من اوصى بوصية في حال صحته
او في حال مرضه لاجنبي مثلا ثم ولد له ولد فان الوصية تصح لان الوارث صار غير وارث وقد علمت
ان المعتبر في الوصية ما يؤول الحال اليه وهو يوم الموت فلو اوصى لامرأة اجنبية ثم تزوجها في صحته
ثم مات فان الوصية تبطل لان غير الوارث صار وارثا وقد علمت ان المعتبر ما يؤول الامر اليه
وهو يوم الموت واليه اشار بقوله **وعكسه المعتبر مآله** وقوله **ولو لم يعلم** مبالغة في قوله

الا ترى كتب المؤلف

والوارث

والوارث يصير غير وارث او ولو لم يعلم الموصي للوارث انه صار غير وارث واشار بقوله فقول ابن القاسم
المرأة توصي لزوجها ثم يطلقها البتة فان علمت بطلاقه قبل موتها فالوصية جائزة وان لم تعلم
بطلاقه والمذهب لا يختلف حيث علمت ولم تغير الا ان عذرها في التعبير **وبعبارة**
ولو لم يعلم الموصي حين الموت ولم يغير وأما قبله لا يعلم الا انه وهو راجع للاولى والثانية في الجواب
لصورة العكس لانه يصير هنا من يقول ان غير الوارث اذا صار وارثا لا يرث اذا
علم وليس كذلك ثم ان قوله وعكسه مبتدأ والخبر محذوف او عكسه كذلك ولا يجمع نصبه
عطفا على غير ان الوارث لا يصير غير الوارث **واعتبر في ثمن بشراء أو تطوع**
بجزء لم يضر يعني انه اذا اوصى بشيء او رقبة للعتق من كفارة عليه او اوصى بشيء لها للعتق
تطوعا عنه ولم يسم الموصي ثمنا فان الحاكمين فان من يتولى ذلك ثلث الميت من وصي او قاض
او وارث او من يقوم مقامهم في شراء الرقبة المذكورة كثرة وقلة بقدر المال فليس من ترك
مائة دينار كمن ترك ألف دينار **فإن سمى في تطوع يسير أو قل الثلث شورك**
به في عتق وإلا فآخر نجم مكاتب يعني اذا سمى ثمنا قليلا لا يشترى به رقبة او سمى كثيرا
لكن ثلث ماله لا يبلغ ما سماه او لا يبلغ رقبة فانه يشارك به في الثلث او بما سماه في شراء
رقبة للعتق فان لم يتيسر للمعتق ذلك فانه يعان به مكاتب ويستحب ان تكون الاعانة
في آخر نجم لانه اقرب الى العتق قوله او قل الثلث المعطوف محذوف اي او كثر او قل الثلث
وتيسير معطوفا على يسير لان الفعل لا يعطف على الاسم الصريح ومفهوم قوله تطوع
انه لو كان المسمى فيه عتق عن ظهار وقتل يشارك ويطعم بما لم يبلغ ثمن رقبة فان فضل عن
الاطعام شيء ورث وذكر اللخمي ان كفارة القتل كالتطوع تماما وهو خلاف
ظاهر كلام المؤلف الا ان يحمل على كفارة قتل العمد لانها مندوبة فيتضح **وإن عتق فظهر دين**
يرده أو بعضه رق المقابل وإن مات بعد اشتراء العبد ولم يعتق اشتري غيره يعني
ان العبد اذا اشتري لاجل التطوع اذا عتق بان حمله الثلث او القدر الذي سماه الموصي
ثم ظهر على الموصي دين يرد العبد كله بان احاط الدين بمال الموصي فانه يرق كله وتبطل الوصية
وان لم يحط الدين بمال الموصي بان رد بعض العبد فانه يرق منه ما قابل الدين ويعتق ثلث
ما بقي منه بعد قضاء الدين لانه عتق بوجه جائز من الثلث ولا حجر على المريض في ثلثه والوصية
معروفة على الوارث فقوله وان عتق اي في التطوع واما اذا عتق في الظهار وظهر دين
يرد البعض فانه يرق الجميع لانه لا يعتق عن ظهار بعض رقبة وهذا مقتضى الفواعد وان اشتري العبد
الموصي بشرائه للعتق فمات قبل ان يعتق فانه يشترى غيره ويعتق الى مبلغ الثلث لتعيين
اذ العبد لا يكون حرا بمجرد الشراء لان احكامه في احوال احكام عبد حتى يعتق وقوله

الصواب حذفه

لتبلغ الثلث

شخص كان عليه قيمته فيجعل في عبد واخر فان قصرت عن رقبته تمت بقيمته من ثلث الميت
او ثلث ما بقي الا ان يقول في وصيته اذا اشتري بيتو فانه يكون حرا ببعض الثمن فان ا
مات ببعض الثمن فلا يلزم شراء غيره لحصول الحرية الا بقوله وان مات الحرج فيما اشتري للعتق
عن ظهار او تطوع بغير ان قوله لسبع الثلث في فيما اذا اشتري للعتق تطوعا مطلقا
واما اذا اشتري للظهار فلا بد ان يكون مبلغ الثلث يشتري به رقبة كاملة **وبشاة او عدد**
من ماله شارك بالجزء وان لم يبق الا ما سماه فهو له ان حمله الثلث بعني
انه اذا اوصى بشاة من غنمه او بعبد من عبيده او ببعير من ابله او قال اعطوه عددا
من غنمي او عبيدي او نحو ذلك فانه يشارك الورثة في مال الميت بالجزء اي بنسبته فاذا
اوصى بعدد من الغنم او العبيد او الابل ونحوهم فاذا اوصى له بشاة مثلا وله ثلاث شياه كان
شريكا بالثلث او له مائة كان شريكا بعشر العشر وعلى هذا فقس والابل ونحوها بقوله
بعدد متعدد وحرف نحو لبيع الشياه وغيرها وقوله من ماله بلام مكسورة على انه
واحد الاموال ولا يبعد فتحها على ان ما موصولة وله صلتها اي من الذي له من ذلك الجنس ولعل
هذا دل على ... فاذا هلك ماله كله ولم يبق منه سوى العدد الذي سماه الموصي
فانه يأخذه ولو كانت قيمته تعادل قيمة جميع مال الموصي لكن شرطه ان يحمله الثلث قال
فيها من اوصى بعتق عشرة من عبيده ولم يعينهم وعبيده خمسون فمات منهم عشرة
قبل الوصية ... عتق ... بعتق منهم عشرة اجزاء من ثلاثين جزءا بالسهم خرج عدد ذلك
اقل من عشرة او اكثر ولو هلكوا الا عشرة عتقوا ان حملهم الثلث وكذا ان اوصى بعدد
من رقيق او بعشرة من ابله الخ **واستشكل** قوله شارك بالجزء مع قوله وان
لم يبق الا ما سماه فهو له اذ الحكم بالثمن له مع الحكم بالاخذ منتنافيان واجيب بان قوله
لا ثلث غنمي فتموت وان لم يكن له غنم فله شاة وسط وان قال من غنمي ولا غنم له بطلت
كعتق عبد من عبيده وماتوا ابعج ربع ثلث على انه معمول لمقدر ... فان قال ثلث غنمي
فتموت فمعنى كلامه ... وصيته اعطوا فلانا ثلث غنمي فمات بعضها فانه
يعطى ثلث ما بقي سواء كان قليلا او كثيرا بخلاف ما قبله وجرت مفردة والجار والمجرور
معطوف على مقدر دل عليه الكلام السابق الخ وان لم يبق الا ما سمى فهو له في الفرض
المذكور لا في ثلث غنمي فتموت فان لم يبق من غنمه الا شاة اعطي ثلثها ولا يخفى ان بنظر الى
عدد الثلث بعدم وجوب الوصية فيعطى الثلث ما دام اكثر من ذلك العدد حتى
اذا لم يبق الا ... قاله ابن مرزوق **والفرق** بين هذه وبين السابقة ان الوصية
في هذه بجزء معين وفي السابقة بعدد معين واذا اوصى له بشاة من ماله ولا غنم له

جاز

فانه يقضي للموصى له بقيمة شاة وسط اي من وسط الغنم يوم تلك القيمة له واما لو اوصى
له بشاة من غنمه ولا غنم له حين الوصية فانها تبطل الا ان يكون مثلا عبد بوصيته
واما لو قال من مالي فيعلم ان له قيمة شاة وسط واذا اوصى بعتق عشرة عبيده الا انهم
ماتوا كلهم او استحقوا فان الوصية تبطل فان لم يبق منهم الا عبد واحد فانه يتعين عتقه
تعبير المصنف بالموت ومثل الموت ما اذا لم يكن له عبيد الا ... ذكر المؤلف امورا تخرج من
الثلث ... عنها **وقدم لعتق الثلث ... ثم ... ثم صداق المريض ثم زكاة**
اوصى بها الا ان يعترف بحلولها ويوصي فمن رأس المال كالحرث والماشية وان لم يوص
ثم الفطر ثم عتق ظهار وقتل واقرع بينهما ثم كفارة يمينه ثم لفسخ نذر ثم المبتل
ومدبر في مرض الموصى ثم الموصى بعتقه معينا عنده او اشتري او لكشهر او بمال فعجله ثم
الموصى بكتابته والمعتق بمال والمعتق الى اجل ثم المعتق لسنة على الاكثر ثم
عتق لم يعين ثم حج الا لضرورة فتحاصا يعني ان الثلث اذا ضاق عما يجب منه
وصية او غيرها فيقدم فك الاسير اي ما يعطى لاسير المسلم يقدم في الثلث على عتق من الصحة
والصبي المراد ان فك الاسير اذا تعين على شخص يقدم على مدبر الصحة كما قاله اذا لم يتعين فك
الاسير لا يكون في الثلث بعد وفيه ان الاسير المسلم يجب الخ واما لو اوصى بفك اسير ...
كان من جملة ... في قوله ومعين غيره وجزء ... والى ...
هذا التفسير غير معتبر ثم يلي مدبر الصحة ثم يليه صداق المريض ومعناه ان
الموصي تزوج وهو مريض وبنى بها ومات او ... في مرض ثم
يلي صداق المريض زكاة العين الموصي بها وفرط فيها حتى مات ومفروض فيها حتى
مات وفرض المريض وصداق المنكوحة في المرض على ان زكاة لانها معلومة وان زكاة لابد اصرف
في بعض ... ام لا اما اذا مات ولم يوص بها فانها لا تخرج ويحمل على انه كان اخرجها ...
يعترف بحلولها عليه اما ان اعترف بحلولها وفرط بها واوصى باخراجها فانها تخرج
من رأس المال فان اعترف بالحلول ولم يوص باخراجها لم يجبر الورثة على اخراجها ولم تكن
في ثلث ولا رأس مال واما زكاة الحرث والماشية فيخرجان من رأس المال وان لم يوص بها
لانها من اموال الظاهرة ثم يلي ما تقدم زكاة الفطر لوجوبها بالسنة ...
بالنسبة لزكاة العين الماضية واما الحاضرة كزكاة العين تخرج من ... ثم يلي زكاة
الفطر في المرتبة كفارة الظهار والقتل في الخطأ بخلاف قتل العمد فان العتق فيه
ليس بواجب والعتق في الخطأ واجب فان لم يحمل الثلث الا رقبة واحدة فانه يقرع
بينهما ايهما يقدم ... واما كفارة العمد فاخر المراتب ويدخل في قوله معين غيره ثم

يلي عتق الظهار وعتق القتل الخطإ كفارة اليمين لأنها على التخيير بخلافهما على الترتيب

قوله في كفارة اليمين كفارة فطر رمضان عمدا بسبب أكل أو جماع لأن كفارة اليمين

واجبة بالكتاب ويزاد خلله على نفسه والمراد بالتفريط بالعقد مبطل الصوم

وانما خص الفطر لانه محل الخلاف بخلاف الجماع فانه مجمع عليه فهو اقوى والسابع

نذر بعطل فطر فخصه بالاكل والشرب **قوله** يلي كفارة فطر رمضان كفارة التفريط

في قضائه حتى دخل عليه رمضان آخر لان كفارة الفطر خلل حاصل في ذات الصوم

وكفارة التفريط لتأخير قضائه عن وقته ولاشك ان الاول اكد **قوله** يلي كفارة التفريط

النذر الذي لم يعد سواء نذره في معينه او في ذمته لان النذر ادخله على نفسه ولا الهدي

المذكور وجب بنص السنة فهو اقوى **قوله** يلي النذر المبتل من العتق في المرض والمدبر

في المرض وهما في مرتبة واحدة حيث كانا في فور واحد والآخر في بالاول وليس المراد بالمبتل

ما يشمل العتق وما يبتل من صدقة ونحوها فان الصدقة والعطية المبتلة يقدمان على ما روي عن ملك

واكثر اصحابه ويقدم الموصى بعتقه عليهما على ما اختاره ابن القاسم **قوله** يلي المبتل من العتق

والمدبر في المرض الموصى بعتقه معينا عنده كمن زوجة او اوصى بان يشترى عبد فلان لعتق

كما صح لاجل ان يعتق او اوصى بعتق عبده الى شهر او اوصى بعتقه الى اجل بعد من السنة

والثلاثة الاول في مرتبة واحدة لا يتقدم احدهم على الآخر وقدمت الاربعة على العبد

الموصى بعتقه الى سنة لان عتقهم ناجز والموصى بعتقه الى سنة قريب لمدة قبل السنة

فلا يصيبه عتق **قوله** يلي المعتق الى سنة الموصى بعتقه غير معين كقوله اعتقوا

عبدا ليبدأ الوصية بالحج عن الموصي ان لم يكن حج صرورة واما ان كان الحج الموصى به صرورة

اي حجة الاسلام فان الموصى بعتقه غير معين والصرورة يتحاصان ولا يتقدم

احدهما على الآخر ثم شبه في التحاص **قوله** بعتق لم يعين ومعين غيره وجزئه يتعين

اي اذا اوصى بعتق غير معين كاعتقوا عبدا او اوصى ان يشترى عبد فلان او قال يعتق

لفلان وهو معنى قوله ومعين غيره فالضمير المجرور باضافة غير اليه يرجع للعتق

اي اوصى بمعين غير العتق كما مر او اوصى بنصف بقرة او زيد او بنصف جمل وما اشبه

ذلك فان هذه الثلاثة في مرتبة واحدة لا يتقدم احدهم على الآخر ويتحاصون وانما اعاد قوله

كعتق لم يعين ليرتب عليه ما بعده وفيه ان العتق الذي لم يعين اول الاحمد

حج والتحاص زاحم معين غيره او جزئه فلا تكرار **قوله** ومريض اشترى من يعتق عليه بثلثه

وورث تقدم انه قال وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا الخ فاذا اشترى المريض

بثلثه احد من هؤلاء فانه يعتق عليه بنفس الشراء ويرثه ان انفرد او حصته مع غيره

فلو

فلو شفي من المرض بأكثر من ثلثه فان الورثة يخيرون بين ان يجيزوا الزائد على الثلث او يردوه فان ردوه

عتق منه محمل الثلث ولا يرثه فان مات قبل موته لم ينقض عتقه وظاهر قوله ولم ينقض

الخ انه جاز ابتداء لانه صورة معا وهذه مجهولة من التبرع في ثلثه والمال في ثلثه الظاهر فيه وجه

ارثه مع انه يوم التنفيذ لانه لما حمله الثلث كشف الغيب انه كان حرا قبل موته ثم ان كلام المؤلف

فيما اذا كان ما اشتراه يعتق عليه ولا يعتق على وارثه فان كان يعتق على وارثه ايضا فلا شيء او يكمل

ماله ولا يرث على كل حال حيث كان زائدا على ثلثه لانه لا يعتق حصة الوارث الا بعد الدخول في ملكه

وذلك بعد موته ويبقى النظر فيما اذا اشترى من يعتق عليه بأكثر من الثلث واجازه الورثة فقال

الشيخ داود لا ارث ابطال اجازة الوارث انما تكون بعد الموت اهـ ولا يقال اجازة الوارث

في المرض لازمة من الآن لانا نقول الملك ينقطع باستمرار تلك الحالة لاحتمال صحة

الموروث او تلف الوارث المجيز ونحو ذلك فلم نحكم بالملك بالاجازة فلا وارث **قوله** لا ان اوصى بشراء

ابنه وعتق منه اخرج من قوله وورثه والمعنى ان المريض اذا اوصى بشراء ابنه او غيره ممن يعتق

عليه فانه يعتق بعد الشراء عليه ولا يرث لانه حال الموت لم يكن اهلا للارث **قوله** وقدم الابن

على غيره والمراد انه اذا اشترى ابنه في المرض ويتل عتق غيره وضاق الثلث عن حملهما فانه

يقدم الابن على غيره وظاهره وقع ذلك في وقت واحد او مرتبا ونبين ان مفهوم للابن اذ

سائر من يعتق عليه كذلك واما اذا اشترى ابنه في المرض وغيره ممن يعتق عليه فقدم التوضيح

في ذلك قولين وظاهرهما ترجيح القول بانهما يتحاصان ان اشتراهما في صفقة واحدة وان اشتراهما

وتبين قدم الاول وكذلك يتحاصان فيما اذا اوصى بشراء ابنه مع غيره ممن يعتق عليه

كلام الشيخ ونحو نقل **قوله** وان اوصى بمنفعة معين هذه مسألة تعرف عند الاصحاب بمسألة خلع

الثلث فاذا اوصى بمنفعة دار سنين او بخدمة عبد سنين وما اشبه ذلك والحال ان ثلثه

لا يحمل ذلك لان لا يحمل قيمة رقبة الدار ولا قيمة رقبة العبد فان الورثة يخيرون بين ان يجيزوا وصية

الميت او يدفعوا للموصى له ثلث جميع التركة من المال الحاضر والغائب عينا كان او عرضا او غيره

ذلك واحترز بقوله منفعة معين مما اذا اوصى بنصف العين كالدار المعينة مثلا ولم يحمله

الثلث فقال مالك يخير من حمل مرة ومرة يخيرون بين الاجازة وبين ان يكون له ما حمله

الثلث من ذلك المعين وهذا هو الذي رجع اليه مالك قال ابن القاسم وهو صواب اي نقله في

التوضيح ويقع في بعض النسخ بمنفعة ومعين بواو العطف على منفعة وليس بصحيح

ويصح جعله بمعنى او ويحمل على القول الاول لانه غير مشهور وقوله بمنفعة معين اي مدة

معلومة كسنة مثلا وان كانت غير معلومة كان يوصي له بخدمة عبد فينبغي ان يحمل

لزوم الثلث كلامه انه يعم المجهول بالثلث وكأنه اوصى له بالثلث **قوله** او بما ليس فيها

يعني انه اذا اوصى له بالتبرع [illegible] كما اذا اوصى ان يشترى عبد مثلا ويعتق عنه والحال ان الثلث
لا يحمل قيمة عبد وسط فان الورثة يخيرون بين ان يجيزوا الوصية لغرض الميت او يدفعوا ثلث جميع التركة
للموصى له من المال الحاضر والغائب النقد والعرض وغيره لها **وبعبارة** او بالتبرع به شيئا
[illegible] ومعنى حمل الثلث في هذه حمل المسمى ان سمى او قيمة الموصى به قيمة وسطا ان لم يسم وعوض حمله
عن حمله لها **او بعتق عبد بعد موته بشهر ولا يحمل الثلث خير الوارث بين ان يجيز او يخلع ثلث**
الجميع **يعني** ان المريض اذا اوصى بعتق عبد مرزوق مثلا بعد موته بشهر او قال
يخدم بعد موته بشهر والحال ان ثلثه لا يحمل قيمة العبد فان الورثة يخيرون
بين ان ينفذوا الوصية فيخدم مدة الشهر ثم يخرج جميعه حرا او يعتقوا العبد
محمل الثلث [illegible] كلام المؤلف [illegible] ولا يحمل الثلث قيمته يرجع للموصى
به وبمنفعة المعين في الاولى وليس كذلك اذ الذي يعتق [illegible] قيمته في المنفعة كما [illegible] في التقرير
لا قيمة المنفعة فقوله ولا يحمل الثلث يجري في المسائل الثلاث **وبعبارة** او يخلع ثلثه
الجميع في الاولى والثانية ويرجع للموصى له او يخلع ثلث الجميع في العبد في الثالثة ويعتق منه
بقدره بخصوص باب صرف الكلام لما يصلح له **وبنصيب ابنه او بمثله فبالجميع** **يعني**
انه اذا اوصى بجميع نصيب ابنه او بمثل نصيب ابنه واجاز ابنه الوصية فان الموصى له يأخذ جميع التركة
وان رد [illegible] واحد [illegible] بالجميع جميع نصيب الابن [illegible] جميع المال ان اتحد
او نصفه او ثلثه او ربعه ويمكن ان تعدد لكن ما زاد على الثلث يتوقف على الاجازة وما كان
الثلث فاقل لا يتوقف على اجازة فان كان له ابن واحد واجاز اخذ جميع المال وان لم يجز اخذ الثلث
وان كان ابنان واجاز اخذ النصف والا اخذ الثلث وان كان ثلاث بنين اخذ الثلث اجازوا ام لا **اجعلوه**
وارثا معه او الحقوه به فمن اجزاء **يعني** انه اذا قال اجعلوا زيدا مثلا وارثا مع ابني او قال الحقوه
به او الحقوه بابني اذا جعلوه من عداد ولدي او ورثوه [illegible] وان كان البنون ثلاثة فهو كابن
رابع ويمكن [illegible] له ثلاثة ذكور وثلاث اناث لكان كرابع من الذكور [illegible] الوصية
للاناث كرابعة من الاناث فقوله فمن اجزاء على ما ثالثه **وبنصيب احد ورثته فبجزء من**
عدد رؤوسهم **يعني** انه اذا اوصى له بمثل نصيب احد ورثته وترك رجالا او نساء او رجالا ونساء
فان المال يقسم على عدد رؤوسهم الذكر كالانثى ثم يدفع للموصى له جزء من [illegible] ثم
يقسم المال بين الورثة على الفريضة الشرعية فان كانوا اثنين فله النصف او ثلاثة فله الثلث
او اربعة فله الثلث او اربعة فله الربع ثم ان [illegible] جزء [illegible] وكذا يقال
في قوله فيقسم من فريضته **وبجزء او سهم فبسهم من فريضته** **يعني** انه اذا قال لفلان جزء
من مالي او اوصى له بسهم من ماله فانه يعطى سهما من اصل فريضته [illegible] منه اذا [illegible]

السهام على بعض الورثة فان كانت اصل فريضته من ستة فسهم منها وان كانت من اربعة وعشرين فسهم
منها فقوله من فريضته اي من اصلها ولو عائلة فله سهم من اربعة وعشرين مثلا ولو عالت لسبع وعشرين
وفي كونه ضعفه مثله او مثليه تردد **يعني** ان الشخص اذا اوصى لزيد مثلا بضعف نصيب
ابنه واجاز فهل يعطى لزيد نصيب ابنه مرة او مرتين تردد لابن القطان وشيخه [illegible] كلام الشيخ
والشافعي من ان ضعف الشيء مرتين فهو مرتضى له ونقل عن شيخه خلاف ذلك [illegible] لابن القصار
وشيخه من المتأخرين فاذا تعدد الابن [illegible] حقيقة او حكما كان يكون معه ابنتان او معه ام
وزوجة وقد اوصى بثلث ماله لشخص [illegible] بضعف نصيب ابنه فعلى القول الاول يعطى نصيب
الابن والامر واضح وعلى القول الثاني يعطى الجميع من مثل نصيبه **وبمنافع عبد ورثت عن الموصى له**
يعني انه اذا اوصى بخدمة عبد من عبيده ولم يحدد مدة [illegible] فانه يخدم طول حياته
وان مات الموصى له فان ورثته يرثونها بعده لان الموصي لما لم يحددها [illegible] علمنا انه اراد
خدمته حياة العبد فقوله وبمنافع عبد معطوف على منفعة معين وقوله ورثت جواب
الشرط **وان حدد بزمن فكالمستأجر** **يعني** انه اذا اوصى له بخدمة عبد مدة
معلومة بان حددها بزمن فانه يصير كالعبد المستأجر من انه يجوز لسيده [illegible]
بيعه اذا بقي من المدة الثلاثة ايام لا ان بقي الجمعة كما يعتبر [illegible] في قوله وبيعها واستثناء
ركوبها الثلاث لا جمعة [illegible] على فتح الجيم وعلى [illegible] ان للموصى له
ولورثته اجارة [illegible] من الخدمة **فان قتل فللوارث القصاص او القيمة كان جنى ان لم يفده**
المخدم او الوارث فيسلم **يعني** ان العبد المخدم اذا قتل فللوارث الموصي القصاص في قتل
العمد اذا كان القاتل مكافئا [illegible] او القيمة ولا كلام للموصى له لان حقه انما كان في الخدمة
وقد سقطت بالقتل وفيه القيمة في قتل الخطأ وكذا اذا جنى العبد المخدم فان الكلام ابتداء للوارث
الموصي [illegible] ان شاء اسلمه [illegible] استمرت الخدمة [illegible] قبل الجناية
وان اسلمه [illegible] المخدم [illegible] الموصي [illegible]
[illegible] الخدمة فقوله كان جنى تشبيه [illegible]
في البطلان المفهوم من قوله فللوارث [illegible] وبطلت الخدمة [illegible] الوارث
ان وارث الموصي او الموصى له **وهي وبرجوع فيها وان كان بمرض في المعلوم** **يعني** ان الوصية والمريض
في المرض [illegible] المال الذي [illegible] يوم الوصية [illegible]
من مرضه [illegible] مات فانه يكون [illegible] في صحته [illegible] المال [illegible] بعلمه الموصي ايضا
وبعبارة في المعلوم ان الميت [illegible] قبل موته ولو بعد الوصية واما ما كان من مال لا يعلم به
قبل الوصية [illegible] بعد ما [illegible] مات فلا تدخل فيه الوصايا [illegible] المرض [illegible]

في الصحة يدخل في المعلوم والمجهول والفرق أن الصحيح فقد يتفقد من مجهول اذ قد يكون بين يديه
ومؤنة السنين الكثيرة والمريض يتوقع الموت في مرضه وهو عالم بماله جاهلا فقد كان يجري فعاله
فيما علم به وظاهر من كلام المؤلف ان الوصية اذا كانت في الصحة لا تدخل في المجهول وهو ظاهر من كلام غيره
ايضا **والعبد** فيها وبين مدبر الصحة أن التدبير لازم بخلافها وصداق المريض يكون في المعلوم
والمجهول ولا يرد على كلام المؤلف اذ ليس هذا من الوصايا **ودخلت فيه وفي العمري** تقدم ان الوصايا
لا تدخل الا فيما علم به الموصي وذكر هنا انما تدخل في الراجع بعد موته وكذلك تدخل في ما يرجع
في البعير الشارد والعبد الآبق اذا رجعا بعد موته والمرتد الذي يحيا العمري في الشيء المعمي المصدر ...
وبعبدة دخلت فيه اي في المدبر مطلقا سواء كان في الصحة او المرض وأعني ان
دخول الوصية في مدبر الصحة وفي مدبر المريض ظاهر ومعنى دخولها فيه انه اذا كان المقوم على كل بعد الا بعد موته يزيد
على ثلث ماله الميت الذي جملته قيمة المدبر فان ثلث الميت الذي من جملته قيمة المدبر مائة وكان
في الاسم مائة او اكثر فانه يبطل تدبير المدبر في الصحة ويدخل ما زاد من فضل الا فيما في ثلث
قيمته ايضا ومثله يقال في المدبر في المرض وحج فلا اشكال وبه يعلم ان كلام ح غير ظاهر
وفي سفينة او عبد شهر تلفهما ثم ظهرت السلامة قولان لا فيما اقر به في مرض او وصى به
لوارث يعني ان العبد او السفينة اذا اشتهر عند الناس تلفهما قبل صدور الوصية ثم ظهرت
سلامتهما بعد موت الموصي هل تدخل فيهما الوصايا او لا تدخل في ذلك قولان لمالك رواهما اشهب
عنه وهما معموهتان لمالك واما ما اقر به في مرضه ويبطل اقراره فيه كما اذا اقر في مرضه انه كان
اعتقه في صحته فان الوصايا لا تدخل في ذلك على المعروف من المذهب وكذلك ما اوصى به لوارث
ولم تجزه الورثة فان الوصايا لا تدخل فيه ومعنى ذلك ان الحد وقع بعد الموت اما لو حصل قبل موت
الموصي وعلم بذلك دخلت الوصايا فيهما ولا مفهوم للمرض لان اقراره في صحته قد يكون باطلا ما ...
لا في اقراره الباطل **وان ثبت ان عقد عقدا خطه او قراءة ولم يشهد او يقل انفذوه لم**
تنفذ اراد بالعقد ما هو الورقة التي يكتب فيها الوصية فان وجدت وثيقة مكتوبة بخط
الميت وثبت عند الحاكم بالبينة انها خطه الموصي والحال انه لم يقل انفذوه فلا يجب
ذلك لاحتمال ان يكون رجع عنه لاحتمال رجوعه ومثله اذا قرأها على الشهود ولم
يقل انفذوه ولم يشهد عليها واما ان اشهد عليها او قرأها عليهم وقال انفذوه فانها
تنفذ بعد موته فقوله ولم يشهد او لم يشهد انها وصيته وقوله ولم يشهد راجع لهما وقوله او يقل
انفذوها معطوف على المنفي او لم يقل انفذوها **وندب فيه تقديم التشهد** يعني انه يستحب
للانسان اذا كتب وصيته ان يبدأ بالشهادتين بان يقول اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان
محمدا عبده ورسوله ثم يذكر ما يوصي به فقوله تقديم التشهد اي على المقصود بالذات

بلا بيان في انه يقدم البسملة على ذلك وظاهره انه يندب البدء بالتشهد سواء كانت الوصية
باللسان او مكتوبة **ولهم الشهادة وان لم يقرأه ولا فتح عند وان كانت عنده يعني**
انه يجوز للشهود ان يشهدوا على الموصي بما انطوت عليه وصيته وان لم يقرأها عليهم وان لم يفتح
الكتاب ولو بقي عندهم الى ان مات اذا قال لهم اشهدوا بما في هذه الوصية فقوله ولهم اي يجوز لهم
الشهادة ومثله ابنه في وجود الشهادة ثم ان لم يوجد غيرهم فالواجب اي على هذا والاولى
من جعل اللام بمعنى على فقوله وان كانت عنده اي ولو كان الكتاب الذي فيه الوصية عنده
~~حتى وان شرحها فيها وما بقي فللمساكين ثم مات فبحثت~~
~~عليه فيها وما بقي فللمساكين~~

فللمساكين قسم بينهما يعني ان الوصية اذا كانت مطبوعا عليها وقال الموصي للشهود
اشهدوا بما فيها وعلى انه ما بقي من ثلثي فلفلان الفلاني فانه يجوز لهم الشهادة بذلك ثم مات
الموصي فبحثت الوصية فاذا فيها وما بقي من الثلث فللمساكين او العكس مثلا فان ما بقي
من الثلث يقسم بين فلان الفلاني وبين المساكين نصفين كما لو كانت الوصية لا تنبيه فيها فان الثلث
يقسم بينهما نصفين **وكتبتها عند فلان فصدقوه او وصيته بثلثي فصدقوه يصدق وادخل**
يقل لابني يعني انه اذا قال وصيتي كتبتها ووضعتها عند فلان فصدقوه فانه يصدق وكذلك اذا قال
اوصيته بثلثي فصدقوه فانه يصدق في ذلك ان لم يقل لابني اي قال انما اوصى بالثلث او باكثره لابني
فانه لا يصدق حينئذ لانه يتهم واما القليل فينبغي ان يصدق بقوله ان لم يقل الخ راجع للمسألتين
ولا مفهوم لابنه بل الولد كابنه عند منهم عنده **ووصي فقط يعم وعلى كذا يخص به كوصي حتى**
يقدم فلان يعني انه اذا قال اشهدوا على ان فلانا وصي ولم يزد على ذلك فانه يكون وصيه
في جميع الاشياء ويزوج صغار بنيه ومن بلغ من الكبار من ابكار بناته باذنهن لانه اب
له بالخيار بذلك الاجبار او يعين الزوج والثيب باذنها فيعين عموم ما هنا بما في
باب النكاح وكلامه انه يدخل في العموم ما اذا كان الموصي وصيا على ايتام ويؤخذ من
المدونة فيكون للوصي الولاية عليهم وقيل لا يدخلون الا بالنص على دخولهم واذا قال فلان
وصي على شيء الفلاني فان نظر الوصي يختص به ولا يتعداه الى غيره كما اذا قال فلان وصي حتى
يقدم فلان الفلاني فانه يكون وصيا في جميع الاشياء لاكن الى ان يقدم فلان الفلاني فاذا قدم
فانه لا يكون وصيا وينعزل بمجرد القدوم ولو لم يقبل الفلاني الوصية الا العزية فلو قدم
فلان بل مات قبل قدومه فان الوصية تستمر على حالها وقوله **او الى ان تتزوج زوجتي**
المعطوف محذوف يدل عليه ما صرح به من قوله زوجتي الى ان تتزوج فهو ما دامت عزبة

الحمد لله ... والمعلوم ... (left margin note, illegible)
وعيد ... (left margin note, illegible)

وصية وإذا تزوجته سقط حقها وهذا التقرير موافق لما عند ابن علي المواق للنقل وأما
ما في البنت فهو غير حسن وجعل الشارح قوله أو أخ معطوفا على حقني بغرم وبتزوج بالمثلثة
التحتية أو لو كوصي إلى أن يتزوج زوجته فهي ما دامت أجنبية منه يكون وصيا وإذا تزوج
خرج عن ذلك هذا حاصل كلامه مع أن الفرع الذي قبله يغني عنه **وإن زوج موصى على بيع تركته**
وقبض ديونه صح **يعني** أنه إذا جعل وصيا على بيع تركته وقبض ديونه فزوج بناته فإن ذلك
لا يجوز ابتداء وإذا وقع صح ويبين له أن يصح ما باتفاق وقوله وقبض الواو بمعنى أو ومفعول
زوج محذوف أي وإن زوج من لم يجبر وأما إن زوج من يجبر فيفسخ أبدا قوله صح قال يجعل التزويج
يصح **وبعبارة** ظاهر قوله صح أنه بعد الوقوع وهو كلام المدونة وأما ابتداء فلا لأنه
إلا بجعل حتى يعرض الأمر على الإمام فيفرضه على الأولياء أو يفرضه الأولياء عليه **وإن أوصى**
على المحجور عليه أب أو وصيه هذا شروع في الكلام على الوصية على الأولاد وإقامة
من ينظر في حالهم يذكر أن ذلك مختص بالآباء لا يصح من الأقارب من الأجداد والإخوة
بقوله والمراد بوصي على المحجور عليه فإنه لا يوصي على ولده إذا فسق أو حجر عليه كذا لو بلغ الصبي
رشيدا ثم حصل له السفه فليس للأب الإيصاء عليه وإنما الناظر له الحاكم وكذلك يوصي على
المحجور عليه وصي الأب وصي وصيه وأما مقدم القاضي فلا وسكت المؤلف عن الصيغة
اتكالا على قوله فيما سبق بلفظ أو إشارة مفهمة وقوله وعلى كذا يختص به **كإلى أو فعل**
ولا ولي وورث عنها التشبيه في أن الأم يجوز لها أن توصي على الصغير بشروط ثلاثة
الأول أن يكون الموصى فيه قليلا كستين دينارا **الثاني** أن لا يكون للصغير ولي ولا وصي
الثالث أن يكون المال موروثا عن الأم **لا يقال** الأم ليس لها التصرف في مال الولد ولو
كان المال منها فكيف كان لها الإيصاء بالتصرف مع أن المتصرف قائم مقامها **لأنا نقول**
العرف أن الشرع لما رأى أن عندها [illegible] وهو في الموصى جعل لها الإيصاء للمستوفي للشيء وهي
المحجور عن الشرع فليس فيه تضييع لمال لأنه يستقر إلى مخصوص [illegible]
هي بنفسها لعدم معرفة التصرف [illegible] لأنه بسط ملكها عن كانت هذا ثم شرع
فيه في الكلام على شروط الموصى الذي تستقر إليه الوصية منها أن يكون.

فيما يصير إليه فلا يقال إن العدل يغني عن الإسلام لأن هذا
عدل الشهادة **وإن أعمى وامرأة ومن أوقع فيه** [illegible] مبالغة في المكلف

قوله ومن الصغير والسفيه الذي لا يكن الشرط أن يكون هذا الأب رشيدا إلا أن [illegible] المحجور عليه مجازه

المستقر

المستقر إليه الوصية إن ولو كان أعمى أو امرأة بشرط أن تكون طائفة لذلك وسواء كانت الحرة أجنبية
أو زوجة للموصي أو مستولدة أو مدبرة وهذا في استحقاق الوصية لعبد بشرط أن يوصي سيده وكذلك
لسيده رجوع بعد ذلك ويدخل في عبده مدبره ومكاتبه والمبعض والمعتق لأجل ومولده وعبدا
وأولى الأمة لأن من شأنها أن تحسن القيام بأولاد سيدها وإنما نص على العبد لأنه المتوهم وقوله
بإذن سيده تنبيه متعلقا بتصرف أي هو متعلق بقبل المقدر فيتصرف وكان ينبغي
أن يقول وقبل بإذن سيده ثم تصرف أو متعلق بتصرف وحمل على ما إذا وقعت من غير إذن
في القبول **وإن أراد الأكابر بيع موصى اشترى للأصاغر** **يعني** أن من مات وترك أولادا صغارا
وكبارا وترك رقيقا جعله في حال حياته وصيا على الأصاغر وأراد الأكابر بيع حصتهم
من الرقيق فإنه يشترى للأصاغر إن كان لهم مال يحملها فإن لم يحمل إلا حصتهم أو ضر بهم
فإن الأكابر حصتهم فقط إلا أن يضر ذلك بالأكابر فإنه يقضى على الأصاغر بالبيع معهم
وطرو الفسق يعزله **يعني** أن الفسق إذا طرأ على الموصى فإنه يعزل عن النظر لأن المشهور
إذ يشترط في الموصى العدالة ابتداء ودواما **ولا يبيع الوصي عبدا يحسن القيام**
بهم ولا التركة إلا بحضرة الكبير ولا يقسم على غائب بلا حاكم **يعني** أن الوصي لا يجوز
له أن يبيع رقيقا يحسن القيام بالأصاغر لأن بيعه ليس بمصلحة وليس للوصي أن يبيع
التركة من غير حضور الكبير لأن الوصي لا نظر له عليه فإن كان الكبير غائبا فإن الوصي يرفع
إلى السلطان ينظر في أمر الكبير الغائب **ولاثنين حمل على التعاون وإن مات أحدهما**
أو اختلفا فالحاكم ولا لأحدهما إيصاء ولا لهما قسم المال وإلا ضمنا **يعني** أن الشخص
إذا أسند وصيته لاثنين فأكثر وصية مطلقة فإنه يحمل على التعاون بمعنى أنه لا يستقل
أحدهما في التصرف بشيء دون صاحبه إلا أن قيد الموصي وصيته لهما بلفظ أو قرينة
باجتماع أو انفراد فإنه يعمل بذلك وإذا مات أحد الوصيين فإن الحاكم ينظر في أمر الحي فإما
تركه وحده وإما أن جعل معه غيره كما إذا اختلفا في بيع أو تزويج لمحجور أو نحو ذلك فإن
الحاكم ينظر في الأصلح ولا يجوز لأحدهما أن يوصي دون إذن صاحبه وأما بإذنه فيجوز
كما له أن يوصيا معا ويفهم من كلام المؤلف أن الوصي الواحد له الإيصاء كلام ومثله [illegible] أن
لا أحدهما الإيصاء بإذن صاحبه بغير أن له إذن صاحبه وهو كذلك فتعبيره [illegible] لقوله
فإن مات أحدهما فالحاكم بقوله [illegible] في عين وصيه إذا الحاكم [illegible] قوله بعد ولا لأحدهما
إيصاء لأنه مقيد بما علمت [illegible] ساقطة وبناء على عدم التعبير [illegible]
التركة شرط بن ليكون شطرها تحت يد أحدهما ينظر فيه والشطر الآخر تحت يد الآخر
فإن فعلا ذلك فإنهما يكونان ضامنين لهما إذا لما ضاع منه سواء ضاع من أحدهما أو من غيرهما

معا اما ضمانه لما عنده فلانه استقل بالنظر فيه واما ضمانه لما عند صاحبه فلم يجمع
يده عنه وكذلك الضمان منهما في الوجه بعد اذا اقتسماه فلو اقتسما الصبيان فلا ياخذ
كل واحد حصة ما عنده من الصبيان من المال وللوصي اقتضاء الدين وتاخيره بالنظر والنفقة
على الطفل بالمعروف وفي ختنته وعرسه وعيده ودفع نفقته لمن كفلت واخراج فطرته
وزكاته ودفعه للحاكم ان كان حاكم حنفي ودفع ماله قراضا وبضاعة ولا يعمل هو به ولا
الاشتراء من التركة وتعقب بالنظر الا كحمارين قل ثمنهما وتسوق في الحضر والتشهير
يعني انه يجوز للوصي اقتضاء الدين ممن هو عليه وله تاخيره على من هو عليه بالنظر في ذلك
اي ان كان فيه مصلحة للصغير كخوف تلفه وله ان يضع من الدين وان يصالح عليه لخوف
جحوده او تفليسه والكلام للاختصار لا للتخيير فلا بد في ان اقتضاء الدين ثم هو نظر واجب
عليه وعلى الوصي ان ينفق على الطفل او السفيه بالمعروف بحسب المال وللوصي ان
ينفق على المحجور عليه في ختنه وفي عرسه بالمعروف ولا حرج على من دخل فاكل
وللوصي ان يوسع على محجوره في عيده واضحيته وغيرهما قال النخعي ولا يدعوا اللاعبين
قال ابن القاسم ما انفق على اللعابين لا يلزم اليتيم وللوصي ان يدفع لمحجوره النفقة
القليلة ليتمرن فان خاف ان يتلف ذلك فانه يدفع له نفقة جمعة بجمعة ولا يعطي المحجور
عليه نفقة ام ولده ورقيقه على الراجح ونفقته له ولمتعلقه بنفقته لا يدفع وللوصي ان
يخرج زكاة الفطر عن محجوره وعن عبده من مال المحجور وللوصي ان يخرج زكاة مال محجوره
بعد ان يرفع للسلطان الذي يرى وجوب الزكاة في اموال اليتامى ان كان ثمة حنفي
او يخشى تعقيبه في المستقبل لئلا يغرم فان ابا حنيفة لا يرى وجوب الزكاة في مال الصغير
اما البلاد التي لا حنفي فيها فانه يخرج زكاة محجوره من غير رفع الى من يرى الوجوب الا من
من رفعه الى من لا يرى الوجوب فيضمنه وكذا اذا اخر الوصي ثم ادى التي كان قبله فيضمنها الا
بعد رفعه للحاكم لانه قد يرى تحليلها فيضمنها فيضمنه اذا اداها بغيره وللوصي
ان يدفع مال محجوره لمن يعمل فيه قراضا ومن ربحه وبضاعة لانه ماذون له في تنمية
مال محجوره ولا يجب عليه ذلك قال فيها وللوصي ان يعطي ماله مضاربة ولا يجوز
ان يعمل هو بنفسه اهـ **ابو الحسن** لئلا يحابي نفسه اهـ والنهي في كلامه على
الكراهة وتبع ما صرح ابن رشد وليس للوصي ان يشتري شيئا من تركة الميت لانه يتهم على
المحاباة فان ارتكب الوصي المحظور واشترى فانه يتعقب بالنظر بمعنى انه يرجع
ذلك الى السوق فان لم يزد عليه اخذه الوصي بذلك الثمن واما ان زاد احد عليه فيفسخ
بل يأخذه بما وقف عليه او حين يزيد كذا وهو الظاهر الا ان يكون الشيء اليسير للوصي

ان يشتري له لنفسه من تركة الميت حمارين ونحوهما قل ثمنهما كثلاثة دراهم فيجوز له ذلك بشرط
ان ينتهي الى غايات في ذلك الشيء فلا مفهوم لقوله الحضر والسفر لانه انما وقع في السؤال فهو
وضع مسئلة وله عزل نفسه في حياة الموصي ولو قبل لا بعدهما وان ابى القبول بعد الموت فلا
قبول له بعد **يعني** ان الوصي له ان يعزل نفسه عن الوصية في حياة الموصي وهو المشهور
لما علمت ان عقد الوصية غير لازم من الطرفين وللموصي ان يعزل الموصى ولو بلا جنحة
توجب ذلك ثم ان اطلاق العزل على ما قبل القبول فيه مسامحة فالا ان يقال الاولى
في ولو قبل الحال او يقال الى اخذا بالعزل الا انه اولى لو لم يرد ذلك اذا لم يقبل بل ولو قبل وليس للوصي
ان يعزل نفسه عن الوصية بعد موت الموصي والقبول وسواء كان القبول قبل الموت
او بعده الا ان يظهر عجزه وان ابى الموصى من قبول الوصية بعد موت الموصي فليس
له ان يقبل لانه بعد اباءته صار كالاجنبي فاذا اراد الرجوع بعد ذلك فلا حق له الا بمقدم القاضي
لا حق للموصي قبل الميت لانه لا يعود الا باذن القاضي والقول له في قدر النفقة
يعني ان الوصي اذا تنازع مع محجوره في قدر النفقة فان القول للوصي لانه امين ولا يدري بينة حين
اشبه وكان في حضانته ومثله ما اذا كان في كفالة ام ونحوها وكان الذي النفقة عليه اعلى
اوله ويحلف ان الصغير له للموصي الشامل للوصي هو المتبادر من كلامه ومسئلة
بعموم العام والخاص والكامل لا في تاريخ الموت ولا في دفع ماله بعد بلوغه **يعني** ان الوصي
اذا تنازع مع الصبي في تاريخ الموت فقال الوصي مات منذ سنتين مثلا والنفقة والحالة
وقال الصبي بل مات من نصف سنة مثلا فان القول في ذلك قول الصبي ولا يقبل قول
الموصي الا ببينة وانما لم يقبل قوله في تاريخ الموت وان كان يرجع الى قلة النفقة وكثرتها لانه
الا انه لم يتناول الزمان المتنازع فيه وكذلك لا يقبل قول الوصي اذا تنازع مع الصبي
بعد بلوغه ورشده فقال الصبي ادفع الي مالي الذي عندك وقال الوصي قد دفعته اليك
بعد بلوغك ورشدك الا ببينة لقوله تعالى فاذا دفعتم اليهم اموالهم فاشهدوا عليهم
اي البينة نص موافق للمشهور وظاهره ولو كانت المنازعة بعد طول فقوله بعد بلوغه
متعلق بدفع واما قبل البلوغ فلا يصدق ولو وافقه

باب

ذكر فيه الفرائض وهو علم المواريث وبيان من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث
وبدا اولا ببيان الحقوق المتعلقة بالتركة ونهايتها خمسة كما ذكر المؤلف وطريق
حصرها انها اما ان تستغرق او بغيره [illegible] **وبعبارة** وعلم الفرائض له حد وموضوع
وغاية فحده علم ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي حق من التركة وموضوعه

التركات لأنها التي يبحث فيها عن عوارضها الذاتية لحق الميت المتعلق بالتركة
من مؤن تجهيزه وقضاء ديونه وحق الوارث والموصى له وغير ذلك وَبِمَا به حصول ملكة للانسان
توجب له معرفة الجواب على وجه الصحة والصواب والتركة حق يقبل التجزي ثبت لمستحق
بعد موت من كان له بقرابة او ما في معناها كالنكاح والولاء فقوله حق يتناول المال وغيره
كالخيار والشفعة وخرج بقوله يقبل التجزي الولاء والولاية إذ ينتقلان للابعد بعد موت
الاقرب لعدم قبولهما التجزي ولا يرد القطع والشفعة والخيار لأنه ليس المراد بقبول التجزي
قبول الافراز بل ما يمكن ان يقال فيه لهذا نصفه ولهذا ثلثه ونحو ذلك وهذه الثلاثة كذلك
وخرج بقولنا بعد موت من كان له الحقوق الثابتة بالشراء والاتهاب وغيرهما وبقولنا
بقرابة الوصية على القول انها تملك بالموت وقال ابن عرفة الفرائض لقب للفقه المتعلق
بالارث وعلم ما يتوصل به لقدر ما يجب لكل ذي حق من التركة وموضوعه التركات
لا العدد خلافا للعقباني وادخل بقوله وعلم ما يتوصل الخ كيفية القسمة والعمل في مسائل
المناسخات وغيرها لانه لا تدخل كلها في علم الفرائض وقوله لا العدد لأنه انما هو آلة
لاستخراج الفرض من التركة فلا ينبغي جعل العدد موضوعا وما زاد بعضهم ان ذلك
الفرد لا يتوصل اليه من التركة الا بعد ان العمل بالعدد صير العدد كأنه هو الموضوع
والصواب الاول لأن الفرض المقدر انما خرج من التركة وهو مال فالتركة انسب لكونها
موضوعه والعدد انما هو آلة ثم ان المؤلف ذكر خمسة امور حق تعلق
بعين التركة وحق تعلق بالميت وحق تعلق بالذمة وحق تعلق بالغير
وحق تعلق بالوارث والحصر في هذه وترتيبها استقراء من كلام الفقهاء وتتبع
مسائل الفقه فلم نجد ما نزيد على هذه المراتب الخمسة وبعضهم جعله عقليا
وفيه نظر لأن العقل يجوز اكثر من ذلك الا ان يكون مراده انه حصر لما وجد في الخارج
الا بعد ان وجدت في الخارج حصر ما العقل فيها وَبعبارة وظهر حصر هذه
الامور ان نقول الحق المتعلق بالتركة اما ثابت قبل الموت او بالموت والثابت قبل الموت
اما ان يتعلق بالعين او لا الاول الحقوق العينية واليه اشار بقوله يخرج من تركة الميت
حق تعلق بعين كالمرهون وعبد جنى والثاني الدين المطلق واليه اشار بقوله
ثم تقضى ديونه والثالث بالموت اما للميت وهو مؤن تجهيزه واليه اشار بقوله
ثم مؤن تجهيزه بالمعروف او لغيره وهو الوصية واليه اشار بقوله ثم وصاياه من
ثلث الباقي او لا وهو الميراث واليه اشار بقوله ثم الباقي لوارثه والمعنى ان اول ما يبدأ به من التركة
الشيء الذي تعين فظاهره كالشيء المرهون والزكاة الحالة عليه قبل موته وكذا زكاة الحبوب والثمار

والمواشي

والماشية إذا كانت نصابا وكذلك ام الولد وسلعة المفلس وكذلك العبد الذي حصلت منه
جناية وفيه من هذه لا كرهونه مرتبة اشياء والمرهون وهو عرض وعقار وغيرهما واما ان حصلت
من المرهون جناية فيتعلق به حقان حق المرتهن وحق المجني عليه واشار المؤلف في باب
الرهن لبيان ذلك بقوله وان ثبتت او اعترف بجناية العبد المرتهن فان اسلمه مرتهنه فللمجني عليه
بماله وان فداه بغير اذنه ففداؤه في رقبته فقط ان لم يرهن بماله وباذنه فليس رهنا به
ثم بعد اخراج ما ذكر يخرج من تركته مؤن تجهيزه كغسله وتكفينه وحمله واقباره
ونحو ذلك مما يناسب حاله من فقر او غنى ثم بعد اخراج ما ذكر تخرج الديون
كانت بضامن ام لا لانها تحل بموت المضمون لا كرهن بدين لاحد مبين ... على هدي التمتع
اذا مات المتمتع بعد ان رمى العقبة ثم حقوق الله من الزكوات التي فرط فيها
والكفارات اذا اشهد في صحته انها في ذمته فان لم يشهد بذلك ولكنه اوصى بها فانها تخرج
من الثلث ثم بعد اخراج ما ذكر تخرج وصاياه من ثلث باقي ماله ان وسع والا فجميعا
ولا فوم لها ... ثم ان بقيت بقية من تركته فلوارثه فرضا او تعصيبا او هما
والفرض اصطلاحا النصيب المقدر للوارث شرعا الذي لا يزيد الا بالرد عند القائل به ولا
ينقص الا بالعول والفروض ستة النصف والربع والثمن والثلثان والثلث
والسدس ولما جرت عادة الفرضيين بالبداءة بالنصف لانه اول مقامات الكسور تبعهم
المؤلف فقال ومن ذي النصف الزوج وبنت وبنت ابن ان لم تكن بنت واخت شقيقة
أو لأب ذكر اصحاب الفروض بنصها ضبطهم ... اختصارا منهم الزوج مع عدم الولد
ذكرا او انثى او ولد الولد كذلك وان سفل سواء كان الولد منه او من غيره بشرط ان يكون
وارثا لا كعبد لان من لا يرث لا يحجب الا الاخوة للام فانهم يحجبون الام للسدس ولا يرثون مع الاب
كما يأتي ومنهم بنت الصلب فانها تأخذ النصف اذا انفردت ومنهم بنت الابن
تستحق النصف عند عدم البنت اجماعا اذا انفردت ومنهم الاخت الشقيقة
تستحق النصف اذا انفردت ومنهم الاخت للاب تستحق النصف اذا انفردت
واما اذا كان معها شقيقة فلها السدس تكملة الثلثين كما يأتي وعصب كلا اخ يساويها
يعني ان النساء التي تقدم ذكرهن وهن البنت وبنت الابن والاخت الشقيقة
والتي للاب يعصب كل واحدة منهن اخوها الذي في درجتها بان كانا شقيقين او لاب
فيأخذ الذكر سهمين والانثى سهما تعصيبا فقوله يساويها احترازا من الاخ للاب مع الشقيقة
فانه لا يعصبها بل انما ترث فرضها وما فضل فهو له تعصيبا والجد والاولان الاخ يعني
كذا في بعض النسخ وهو الصواب اي وعصب الجد البنت وبنت الابن الاخت الشقيقة

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

والأخت للأب مع الأوليان تتنبة اولى بوهما البنت وبنت الابن والأخريان تتنبة اخرى وهما الأخت الشقيقة والأخت للأب بجميزته مضمومة والياء فيهما قبل العلامة منقلبتين عن الف التانيث **وتعدد من الثلثان والثانية مع الأولى السدس وإن تعدد** **يعني**
ان بنت الصلب وبنت الابن والأخت الشقيقة والأخت للأب اذا كان مع كل اخت لها جد جنسها واحدة او اكثر فلهما او لهن الثلثان وظ واتى بنون الجمع ليخرج الزوج وسواء كانت البنات من زوجة او اكثر او من احد او اكثر من ملك او من زوجته وامته واما من اثم اكثر من الثلثين كابن وعشر بنين بنت فبالتعصيب لا الفرض وبنت الابن ولها تأخذ السدس مع بنت الصلب وكذلك الأخت للأب فأكثر مع الأخت الشقيقة تكملة الثلثين فقوله والثانية ا‍ه والجنس الثانية وهي بنت الابن والأخت للأب مع الأولى وهي البنت والأخت الشقيقة تكملة الثلثين بقوله والثانية ا‍ه والجنس الثانية وهي بنت الابن والأخت للأب مع الأولى وهي البنت والأخت الشقيقة وبهذا صح الجمع في كثرن ا‍ه وإن كن أو احد الجنس **وحجبها ابن فوقها وبنتان فوقها إلا الابن معه في درجتها مطلقا أو أسفل فمعصب**
الضمير في حجبها يرجع لبنت الابن والمعنى ان بنت الابن والمراد به الجنس تحجب بابن فوقها بان نزلت به وبنت ابنه مثلا وتحجب ايضا ببنتين فوقهما بان نزلت ببنتين وبنت ابن الا ان يكون مع بنت الابن ابن في درجتها واسفل منها فانه يعصبها سواء كان اخاها او ابن عمها لكن من في درجتها يعصبها ويعصبهن سواء فضل اولم يفضل لها او لهن شيء من الثلثين كما بينتين مع بنت ابن وابن ابن او فضل لها او لهن كبنت وبنت ابن وابن ابن وسواء كان اخاها او ابن عمها واما من هو اسفل منها برزجة فيعصبها او يعصبهن ان لم يكن لها او لهن في الثلثين شيء بان كان هنا لك بنتان فاكثر واما ان فضل لها او لهن من الثلثين شيء كبنت وبنت ابن وابن ابن فلا تاخذ السدس تكملة الثلثين وياخذ ابن الابن الباقي تعصيبا وهذا يشير اليه كلام المؤلف اذ هما اذا كانا في درجة واحدة لا يتميز كل منهما عن الآخر واما اذا كان اسفل منها فان كان لها في الثلثين شيء فهي غنية ولا تحتاج له واذا لم يكن لها في الثلثين شيء **وأخت لأب فأكثر مع الشقيقة فأكثر كذلك** **يعني** ان حكم الأخت او الأخوات للأب مع الشقيقة او مع الشقائق حكم بنت الابن مع بنت الصلب فيما سبق فتأخذ الأخت للأب واحدة فأكثر مع الشقيقة الواحدة السدس وتحجب الأخت للأب واحدة فأكثر من السدس الأخ موقفها ا‍ه شقيق او اختان فوقها كذلك **ولما** ذكر ان حكم الأخت او الأخوات للأب مع الشقيقة او الشقائق مساو لحكم بنات الصلب وكان ابن الأخ هنا مخالفا لابن الابن هناك استشعر ذلك فقال

٧

اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وآله وصحبه وسلم

176
175

وإنما يعصب الأخ أي انما يعصب الأخت والأخوات للأب الأخ المساوي في الدرجة لا ابن الأخ لأنه لا يعصب من في درجته فلا ترث بنت الأخ معه وكذا لو كانت وحده واذا لم يعصب ابن الأخ من في درجته فلا يعصب من فوقه بل يأخذ ما بقي دون عمته وابن الابن وان سفل يعصب من في درجته فجاز ان يعصب من فوقه في فوقه لا لكن في فعلها يتوهم من التشبيه من ان ابن الأخ يعصب كابن الابن وبقي انه هنا يتعين سواء فلنا ان الاستثناء متصل او منقطع لانه محمول لما قبله وان المعول عليه لعاملا يجب فيه تحجبه **والربع للزوج بفرع والزوجة فأكثر** **يعني** ان الزوج يستحق الربع مع الولد وولد الولد وان سفل ذكرا كان او انثى كان من الزوج او من غيره ولو من زنى المحوقة للام وفيه بمعنى مع وكذلك الزوجة او الزوجات لها او لهن الربع مع عدم الولد وولد الولد ويشترط في توارث الزوجين ان يكونا مسلمين حرين غير قاتل احدهما الآخر كغيرهما وان يكون نكاحهما صحيحا او مختلفا فيه فإن كان فاسدا متفقا عليه فلا يتوارثان سواء مات احدهما قبل الدخول او بعده كالخلاف المختلف فيه فيعتبر الارث مطلقا كالصحيح على المعتمد **والثمن لها أو لهن بفرع لاحق** **يعني** ان الزوجة او الزوجات لها او لهن الثمن مع الفرع اللاحق بالزوج من ولد او ولد ابن لها او غيرها واحترز باللاحق من ابن الملاعن او الزانية فيه لنفسه فانه لا يحجبهن من الربع الى الثمن لانه لا يرث واولى ابن الزنى وتسافل قوله لها او لهن علم انه اطلق الجمع على الواحد وبناء على ان اقل الجمع اثنان فلا يحتاج الى ان يقول لها او لهما او لهن **والثلثان لذي النصف ان تعدد** معناه معنى قوله فيما مر وتعدد من الثلثان ولا يقال لا حاجة لهذا لان الزوج لا يتعدد لان العبارة الاولى ايضا تغير ثم ان سمعه والثلثين بالجر على حذف المضاف وابقاء عمله اي وفرض الثلثين كما بين في النسخ ان نعرهم لكن لم يستوف الشرط المشار اليه في قول الخلاصة وربما جروا الذي ابقوا كما قد كان قبل حذف ما تقدما لكن بشرط ان يكون ما حذف مماثلا لما عليه قد عطف **والثلث لأم وولديها فأكثر** بالثلث فرض اثنين من الورثة فرض الام عند عدم من يحجبها وفرض اثنين فصاعدا من الاخوة للام سواء كانوا ذكورا او اناثا او ذكورا واناثا مع عدم الحاجب **وحجبها للسدس ولد وإن سفل وأخوان أو أختان مطلقا** **يعني** ان الام تحجب من الثلث الى السدس بالولد ذكرا كان او انثى وان سفل وكذلك تحجب الى السدس بالعدد من الاخوة سواء كانوا اشقاء او لاب او لام ذكورا واناثا او مختلفين وسواء كانوا غير محجوبين او محجوبين بالشخص كمن مات عن امه وابيه واخويه شقيقين

أولا ولكن لهما على أبيه وأخويه لأم وجد وأما الحجب بالوصف فلا يحجبان كما إذا كان لهما مانع من رق أو كفر **وللأم ثلث الباقي في زوج أو زوجة وأبوين** يعني أن الأم لها ثلث جميع التركة حيث لا حاجب لها في مسألتين فإن لها فيهما ثلث الباقي وحكم الله والعمريتين وإنما سميا بذلك لأن الأم عوضت فيهما بإعطاء الثلث لفظا لا معنى كما ترى **الأولى**
زوج وأبوان تصح من ستة للزوج النصف وللأم ثلث الباقي وهو سهم وللأب الباقي تعصيبا فيأخذ مثليها كما لو انفرد **الثانية** زوجة وأبوان أصلها من أربعة للزوجة الربع سهم وللأم ثلث الباقي وهو ربع التركة والباقي وهو النصف للأب تعصيبا وقال ابن عباس للأم الثلث في المسألتين لعموم قوله تعالى فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث ورد الجمهور أن أخذها الثلث فيهما يؤدي إلى مخالفة القواعد لأنها أخذت في مسألة الزوج الثلث من رأس المال تكون قد أخذت مثلي الأب وليس له نظير في اجتماع ذكر وأنثى يدليان بجهة واحدة وتأخذ الأنثى مثليه فلو كان موضع الأب جد لكان للأم ثلث المال لأنه لا يرث مع الجد بالفرض ومعه أن بالقسمة وإنما خرجت القاعدة على العمريين لأن القواعد من الفرائض وبيان كون الأولى من ستة أن للزوج النصف ومخرجه اثنين له منهما واحد وللأم ثلث الواحد الباقي ولا ثلث له صحيح فتضرب ثلاثة في اثنين بستة وبيان كون الثانية من أربعة أن للزوجة الربع ومخرجه أربعة لها منها واحد من أربعة يبقى ثلاثة للأم ثلثها واحد يبقى اثنان للأب **والسدس للواحد من ولد الأم مطلقا** يعني أن الواحد من ولد الأم فرضه السدس سواء كان ذكرا أو أنثى اتفاقا **وسقط بابن وابنه وبنت وإن سفلت وأب وجد** يعني أن الأخ للأم يحجب حرمانا بكل واحد من عمودي النسب فبالبنت للصلب وبنت الابن وإن سفلت فالحاصل أن الأخ للأم يسقط بستة بالابن ذكرا أو أنثى وابن الابن وإن سفل ذكرا أو أنثى وبالأب وبالجد وإن علا **والأب أو الأم مع ولد وإن سفل** يعني أن السدس فرض الأب والأم مع وجود الولد أو ولد الولد لأنه إن كان الولد أو ولد الولد ذكرا كان لكل منهما السدس والباقي للذكر وإن كان أنثى أخذ كل واحد منهما السدس وأخذت هي النصف وأخذ الأب الباقي بالتعصيب وذكر الأم هنا ذكرا مع قوله وحجبها للسدس ولد وإن سفل **والجدة فأكثر والسدس للأم مطلقا والأب الجدة من جهته والقربى من جهة الأم البعدى من جهة الأب** يعني أن السدس فرض الجدة سواء انفردت أو تعددت وسواء كانت من جهة الأم أو من جهة الأب قريبة أو بعيدة ولا يرث عند مالك أكثر من جدتين أم الأم وأم الأب

وامهاتهما

وأمهاتهما وإن علتا ويحجب الجدة مطلقا من جهة الأم أو من جهة الأب قريبة أو بعيدة تحجب حرمانا بأم الميت بخلاف أبيه فإنه لا يحجب الجدة التي من جهته وترث معه الأم أو من جهة الأب قريبة أو بعيدة تحجب حرمانا بأم الميت بخلاف أبيه فإنه لا يحجب الجدة التي من جهته وترث معه الجدة التي من جهة الأم وإن اجتمع الجدتان وكانتا في درجة واحدة أو كانت التي من قبل الأب أقرب كأم أب وأم أم أم كان السدس بينهما لأن الأولى حجبت بعدما وإن كانت التي من جهة الأم أقرب كأم أم وأم أم أب اختصت بالسدس فقوله فأكثر أي سواء كانت من جهة الأم أو من جهة الأب وإن علتا فقد تجوز بعض الأخلاء تركا بلفظ القضاء الوارد عن عمر رضي الله عنه وليس المراد أكثر من واحدة ولو من جهة واحدة لأن مالكا لا يورث أكثر من جدتين أحداهما من جهة الأم والأخرى من جهة الأب غير المدلية بذكر وقوله مطلقا راجع للإسقاط فكأنه جعله تفريعه **وأحد فروض الجد غير المدلي بأنثى** يعني أن الجد أبا الأب يكون السدس أحد فروضه في أحد أحواله بأن يكون معه ابن أو ابن ابن أو مع ذي فرض مستغرق كزوج وأم وجد أو مع الإخوة في بعض الأحوال وأما الجد أبو الأم فإنه لا يرث عندنا شيئا بلا خلاف وهو المحترز عنه بقوله غير المدلي بأنثى ثم إن الجد يعرض له وجوه وإنما له فرضان السدس والثلث فأطلق الجمع على ذلك ويحتمل أن يقال أراد بالفروض الأحوال **وله مع الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب الخير من الثلث أو المقاسمة** يعني أن الجد أبا الأب يعرض له مع الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب إذا لم يكن معهم صاحب فرض الخيار الأحظ من أمرين الثلث أي ثلث جميع المال أو المقاسمة فالثلث خير له أن زاد عدد الإخوة والأخوات على مثليه والمقاسمة خير له إذا نقص عددهم عن مثليه فإن كان عددهم مثليه استوت المقاسمة وثلث جميع المال فيما إذا كان معه أختان وأخ واحد أو أخوان أو ثلاث أخوات وأخ وأخت فإن كان في الفريضة أخوان أو أربع أخوات استوت المقاسمة مع الثلث فإن زادت الإخوة عن الاثنين والأخوات عن الأربع نقص عن الثلث وسيأتي أنه لا يعتبر قوة الأب فيه من الجد لأن الأب يحجب الإخوة والجد لا يحجب الإخوة للأم دون الأشقاء أو لأب وقد أشار لحكمهم بقوله **وعاد الشقيق بغيره ثم رجع كالشقيقة بأمه لو لم يكن جد** يعني دون الجد لأب وإذا شقيقا وأخوة للأب فالشقيق يعد على الجد الإخوة للأب ليمنعه كثرة الميراث وسواء كان معهم ذو سهم كأم أو زوجة أو لا فإذا أخذ الجد حظه رجع الشقيق

باخذ جميع الباقي واسقط الاخوة للاب ولولا الشقيقة فاكثر تعد على الجد الاخوة
للاب فتمنعه كثرة الميراث فاذا اخذ الجد حظه رجعت الشقيقة بما لها وهو النصف
عندا نعم اذا لم والثلثان عند تعددهما وما فضل بعد ذلك فهو للاخوة للاب كجد واخت
شقيقة واخ لاب تصح من عشرة اصلها من خمسة للجد سهمان لان المقاسمة فيها
احظى له من الثلث يبقى ثلاثة للاخت منها نصف الجميع سهمان ونصف سهم
يبقى للاخ نصف سهم فاذا ضرب مقام النصف وهو اثنان في الخمسة حصل
عشرة للجد اربعة وهو خمسا المال وللاخت خمسة وهي نصفه وللاخ سهم وهو
الفاضل بعد نصفها وكجد وشقيقة واختان لاب تصح من عشرين لان اصلها
من خمسة كذلك فيكون لان المقاسمة خير للجد فله سهمان يبقى ثلاثة اسهم
للاخت سهمان ونصف فاذا ضرب مقام النصف وهو اثنان في الخمسة يحصل عشرة
للجد اربعة وللاخت النصف خمسة ويبقى واحد للاختين للاب بينهما متباينة
فاضرب اثنين عدد رؤسهما في العشرة يحصل عشرون ومنها تصح وله مع ذي فرض
معهما السدس او ثلث الباقي او المقاسمة **يعني** ان الجد للاب اذا كان مع
ذي الفروض والاخوة الاشقاء او لاب فله الافضل من احد ثلاثة اشياء السدس من
راس المال او ثلث الباقي بعد اخذ ذوي الفروض والاخوة الاشقاء او لاب فله الافضل
في وضع او المقاسمة **مثال** الاول كزوجة وبنتين وجد واخ فاكثر لان
الباقي بعد الفروض خمسة من اربعة وعشرين ثلثها واحد وثلثان وحصته منها
ان قاسم الاخ اثنان ونصف فسدس المال وهو اربعة احظى من المقاسمة وثلث
الباقي فيعطى واحد للاخ فاكثر ومثال الثاني كام وجد وعشرة اخوة لان
الباقي بعد فرض الام وهو ثلاثة من ثمانية عشر اصل الاصلين المختلف فيهما خمسة
عشر ثلثها خمسة وهي اكثر من المقاسمة فيها عشرة اخوة يحصل له سهم واحد
واربعة اجزاء من احد عشر جزءا من سهم ومن سدس الجميع اذ هو ثلاثة وانما مثلت
بعشرة اخوة ليكون الباقي منقسما عليهم فلو كانوا غير ذلك لما تغير على مثليه
كان الحكم كذلك ومثال الثالث كجد وجدة واخ لان الباقي بعد فرض الجدة
وهو واحد من ستة خمسة فيحصل بالمقاسمة اثنان ونصف وذلك اكثر من
السدس ومن ثلث الباقي اذ هو واحد وثلثان فتصح من اثني عشر وفي بنتين
وجد واخ تستوي في المقاسمة والسدس وفي ام وجد واخوين تستوي المقاسمة وثلث
الباقي وفي زوج وجد وثلاثة اخوة تستوي ثلث الباقي والسدس وفي زوج وجد

واخوين

مسألة الاكدرية والغراء

واخوين تستوي الثلاثة فقوله معهما اي مع الاخوة والاخوات لا حاجة اليه لان الكلام في الجد
مع الاخوة والاخوات الاشقاء او لاب وقوله او ثلث الباقي او ما تعدد خلوا لما نعته جمع فقد
يجتمع الثلاثة او اثنان منها ولا يفرض لاخت معه الا في الاكدرية والغراء زوج وجد وام
واخت شقيقة او لاب فيفرض لها وله ثم يقاسمها وان كان محلها اخ لاب ومعه
اخوة لام سقط **يعني** ان الجد للاب لا يفرض للاخت ولا يعد اختا معها الا في مسألة
واحدة وهي المسألة التي تعرف بالاكدرية وصورتها تركت المرأة زوجها وامها وجدها
واختها شقيقة او لاب اصلها من ستة للزوج النصف وللام الثلث يبقى سهم يأخذه
الجد لانه لا ينقص عن سدس جميع المال ويعال للاخت بثلاثة مثل نصف المسألة فتكون
المسألة بعولها من تسعة فاذا اخذ لها وللجد جميعا اربعة اقتسماها للذكر مثل حظ
الانثيين لان الجد معها كالاخ والاربعة من تسعة لا تنقسم على ثلاثة ولا توافقها فضرب
ثلاثة عدد الرؤوس المنكسر عليها سهامها في اصل المسألة تبلغ سبعة وعشرين
ثم يقال من له شيء من تسعة اخذه مضروبا في ثلاثة فللام اربعة من تسعة
في ثلاثة باثني عشر يأخذها الجد ثمانية وتأخذ الاخت اربعة وللام اثنان في ثلاثة
بستة وللزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة **ويلغز** بها من وجهين احدهما ان يقال
اربعة ورثوا ميتا اخذ احدهم ثلث ماله وهو الزوج واخذ الثاني ثلث الباقي وهو الام
واخذ الثالث ثلث باقي الباقي وهو الاخت واخذ الرابع الباقي وهو الجد
قال ابن عرفة بان يقال ما فريضة اخر قسمها الحمل فان كان انثى ورثت وان كان ذكرا
لم يرث شيئا وصورتها الكافر علمت امرأة تركت زوجها وجدها وامها واختها
لابيها والام حامل فسئل ابن حبيب وسميت الاكدرية لان عبد الملك بن مروان
القاها على رجل يحسن الفرائض ويسمى الاكدر فاخطا ونسبت اليه وسماها اهل
مالك بالغراء لشهرتها ولغرور الاخت فيها بالنصف وظاهر ان ناخذ الا بعضه
احتج بقوله اختف عما لو كان معه اختان او اكثر لغيرها وكانه يأخذ السدس و
او يكفيه السدس فلو لم يكن زوج فهي الخرقاء ولو لم يكن فيها ام فلان في النصف
والباقي بين الجد والاخت اثلاثا لانه المقاسمة احظى له ولو لم يكن فيها جد كانت
المباهلة ولو لم تكن اخت كانت احدى الغراوين الا انه كان بدل الجد اب ولو
كان موضع الاخت اخ لاب او شقيق ومعه اخوة لام اثنان فصاعدا
لم يكن للاخ شيء لان الجد يقول له لو كنت دوني لم ترث شيئا لان الثلث الباقي
ياخذه اولاد الام وانا احجب كل من يرث من جهة الام فيأخذ الجد الثلث كاملا

قوله لان موجودا معه لم ترث شيئا

وتسمى المالكية وقالت زيد للاخ للاب السدس فيسقط ولم يخالف مالك زيدا الا في هذه المسألة
ولو اسقط المؤلف قوله للاب لشمل شبه المالكية حيث كان الاخ شقيقا لكون الخلاف مع اصحاب
مالك ولا فرق بينهما لا خوة فرق في الاخ للاب بين الواحد والمتعدد **لا يقال**
الاخ للاب ساقط مثنا ولو لم يكن معه اخوة لام فلا معنى لذكرهم **لانا نقول**
انما ذكرهم لتكون هي المالكية وللتنبيه على مخالفة زيد فيها وبعاصب ورث المال او
الباقي بعد الفرض وهو الابن ثم ابنه وعصب كل اخته ثم الاب ثم الجد والاخوة كما تقدم ثم
الشقيق ثم للاب وهو كالشقيق عند عدمه اي العاصب لغة الطرف والقوة ومنه عصب
الحيوان لانه يعتمد على الشدة والرابعة فعصبة الرجل بنوه وقرابته لابيه وانما
سموا عصبة لانهم عصبوا به فالاب طرف والابن طرف والعم جانب والاخ جانب
والجمع العصبات وانما اخر المؤلف ذكر العاصب عن الفروض بالفرض لقوله عليه السلام
الحقوا الفرائض باهلها فما بقيت الورثة فلأولى رجل ذكر وما نره وصف الرجل بالذكورية
للتنبيه على سبب استحقاقه وهي الذكورة التي هي سبب العصوبة والترجيح في الارث
ولهذا جعل للذكر مثل حظ الانثيين والعاصب بنفسه هو الذي يرث جميع المال
اذا انفرد ويأخذ ما بقي عن اصحاب الفروض كالابن وابنه عند عدم الابن والاب
والجد عند عدم الاب والاخ الشقيق والاخ للاب عند عدم الشقيق وقوله كما تقدم
راجع للجد والاخوة لا من التعصيب او راجع للاخوة فقط وهذا احسن ويكون التفصيل
وهو قوله الشقيق ثم للاب بجر الشقيق من ادات العطف كما هو الصواب كما قال
ابن غازي فيكون الشقيق ثم للاب بدلا من الاخوة منفصلا وقوله وعصب كل اخته
الظاهر والله اعلم انه مفتوح وان كان كلامه في العاصب بنفسه بيان العاصب
نعم في استطراد ابا الغرض مما سبق بيان تخصيص انما تستحق النصف اذا لم يكن معها
من يساويها ولا من يعصبها والغرض هنا بيان انها عصبة بغيرها فلا تكرار لان الغرضين
مختلفان واعلم ان العاصب على ثلاثة اقسام عصبة عصبة بنفسه
وعصبة مع غيره وعصبة بغيره فالاول كل ذكر لا يدخل في نسبته الى الميت
انثى والثاني كل انثى تصير عصبة مع انثى اخرى كالاخت مع البنت او بنت الابن
والثالث النسوة الاربع التي فرض النصف اذا اجتمع كل مع اخيه والفرق
بين الاخير بين انا اذا قلنا عصبة بغيره فالغير عصبة او مع غيره لم يجب كونه عصبة
وهو اصطلاح والحقيقة واحدة وقوله وهو كالشقيق عند عدمه يغني عنه قوله
ثم للاب صرح به لاجل قوله الا في الحمارية والمشتركة زوج وام او جدة واخوان

مسألة الحمارية والمشتركة

فقط عن الام وشقيق وغيره او مع غيره فيشاركون الاخوة للام الذكر كالانثى حل
هذا الاستثناء على ان الشقيق عاصب الا في هذه المسألة فانه لا يعصب وانما يرث بالفرض
وشرط كونها مشتركة تعدد الاخوة للام وان لا يكون الا اشقاء كلهم اناثا ان كان بدل الشقيق
انثى واحدة شقيقة او لاب عالت الفريضة بمثل نصفها الى تسعة وان كانتا اثنتين عالت بمثل
ثلثيها الى عشرة وهو غاية عول الستة ويرث الاشقاء في المشتركة الذكر مثل حظ الانثيين
واصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام او الجدة السدس واحد وللاخوة للام الثلث اثنان ولا
شيء للشقيق ومن معه على كلام اهل الخلاف وقد نزلت هذه المسألة بسيدنا عمر بن الخطاب
اول مرة فاسقط فيها الاشقاء ثم نزلت في العام المقبل وأتي عمر بمثلها فاراد ان يقضي
بذلك فقال له زيد بن ثابت الست الام تجمعهم هب ان اباهم كان حمارا ما زادهم الاب
الا قربا وقيل قال بعض الورثة وقيل قال بعض احدهم لعلي لا لعمر فاشرك عمر بينهم
وبين ولد الام في الثلث فقيل له لم تقض بهذا في العام الماضي فقال عمر ذلك على ما قضينا
وهذا على ما نقضي ولم ينقض احد الاجتهادين بالاخر ولو كان في المشتركة جد لسقطت
الاخوة للام والاشقاء المشاركون فيها بالام والجد يسقط كل من يرث بها وتلقب هذه شبه
المالكية لحجب الثلث الباقي بعد فرض الزوج والام وتسقط الاخوة الاشقاء وكما تسمى هذه
المسألة بالحمارية والمشتركة لقول القائل هب ان اباهم كان حمارا او نشريد الشقيق
مع الاخوة للام تسمى ايضا بالحجرية واليمية لما قيل انهم قالوا هب ان اباهم كان حجرا
ملقى في اليم وبالمنبرية لان عمر سئل عنها وهو على المنبر واسقطته ايضا الشقيقة
ان كالعاصب بنت او بنت ابن فاكثر النصيب واسقطته بمعنى للاخ للاب والمعنى
ان الاخ للاب يسقط في هذه المسألة كما سقط فيما قبلها فاذا ترك الميت بنتا فاكثر او
بنت ابن فاكثر واختا شقيقة واخا للاب فلا شيء للاخ للاب لان الشقيقة ايضا صارت كالعاصب
لاجل بنت او بنت ابن فاكثر فتحجبه عن الميراث حجب حرمان لانها معه كما هي مع
الاخ الشقيق فكما يحجب بالشقيق يحجب ايضا بالشقيقة ثم بنوهما ثم العم الشقيق
ثم للاب ثم عم الجد الاقرب فالاقرب وان كان غير شقيق وقدم مع التساوي الشقيق مطلقا
الا الجد فكالشقيق كما تقدم ثم بيت المال ولا يرد ولا يدفع لذوي الارحام **بني** ان بني الاخوة
الاشقاء او لاب ينزلون منزلة الاخوة في عدمهم فهم عصبة فان ابن الاخ الشقيق
مقدم على ابن الاخ للاب ثم بعد الاخوة ثلاث مرتبة الاعمام فالعم الشقيق يقدم على العم للاب
والعم للاب يقدم على ابن العم الشقيق وابن العم الشقيق يقدم على ابن العم للاب وقد
علمت ان عصبة الابن اولى من عصبة الاب وعصبة الاب اولى من عصبة الجد وكذلك

ش
فيكون مستثنى من قوله ثم الشقيق الى هو عاصب
الا في الحمارية فهو ذو فرض وهذا بعيد ويظهر انه
مستثنى من قوله وهو كالشقيق اي ان الاخ للاب
ينزل منزلة الشقيق عند عدمه الا في الحمارية فانه
لا ينزل منزلته اذ الشقيق فيها كما هو يشارك
الاخوة للام في الثلث بخلاف ما اذا كان موضعه
اخ للاب فانه لا ينزل منزلته فلا يرث شيئا بل يسقط
وهذا التوجيه هو الاقرب لسيد قول المؤلف بعد واسقطته
ايضا الشقيقة الخ واسقطت الشقيقة الاخ للاب
ايضا كما سقط في المسألة التي قبلها ه وتقرير الشيخ
والدي الشيخ العلامة سيدي محمد بن عبد الرحمن التونسي
معتقه عام خمسة وستين ومائتين والف
من سابع عشر محرم الحرام تغمده الله برحمته م

عم الجد الشقيق يقدم على عم الجد لأب وابن عم الجد الشقيق يقدم على ابن عم الجد لأبيه ومع
التساوي يقدم الشقيق على غيره ومع عدم التساوي يقدم الأقرب بلا فرق بين شقيق أو غير
شقيق ثم الشخص المعتق حيا فيحوز جميع المال عند عدم النسب أو ما بقي عن الفروض
كاملا ثم عصبة الولاء عند فقده وقدم عاصب النسب على المعتق ثم عصبته لأنه أقوى ثم بيت
المال فهو عاصب على المشهور منتظما أو غير منتظم عند عدم من يرث بالنسب
أو بالولاء فيأخذ الجميع إن انفرد أو الباقي بعد ذوي الفروض أو الفرض ولا يرد ما فضل
عن أصحاب الفروض عليهم عند مالك وزيد وأهل المدينة والشافعي وجمهور فقهاء الصحابة
وقال علي يرد على كل واحد بقدر ما ورث سوى الزوج فلا يرد عليهما إجماعا
ولا يرد ما فضل عن أصحاب الفروض لذوي الأرحام على المشهور لكن الشيخ أبو بكر الطرطوشي
[illegible] إذا كان الإمام عدلا [illegible] على ذوي السهام ويدفع لذوي الأرحام
ويرث بفرض وعصوبة الأب ثم الجد مع بنت وإن سفلت كابن عم أخ لأم **يعني**
أن الأب أو الجد كل منهما يرث بالفرض والتعصيب معا مع بنت الصلب وإن تعددت
ومع بنات الابن وإن تعددت فيأخذ الأب معها أو معهن السدس بالفرض ويأخذ
الباقي بالتعصيب وكذلك ابن العم إذا كان أخا لأم فإنه يرث السدس بالفرض
والباقي بالتعصيب إذا لم يكن له من يشاركه فيما [illegible] وأتى
بثم للترتيب الإخباري [illegible] على من [illegible] لا [illegible] الأحكام
لا ترتيب فيها وورث ذو فرضين بالأقوى وإن اتفق في المسلمين كأم أو بنت
أخت **يعني** أن من اجتمع له جهتا فرض يرث بكل منهما أحدهما أقوى من الأخرى فإنه يرث
بالأقوى منهما [illegible] من المسلمين على وجه الغلط ومن المجوس على وجه العمد والقوة
تكون بأحد أمور ثلاثة الأول أن تكون إحداهما لا تحجب بخلاف الأخرى ومثاله ما
المؤلف كأن يتزوج المجوسي ابنته فتلد له بنتا ثم أسلم ومات فهذه الابنة تكون
أختا لأمها لأبيها وهي أيضا بنت لها فإذا ماتت الكبرى بعد موت أبيها ورثتها
الصغرى بأقوى السببين وهو البنوة لأنها لا تسقط بحال والأخوة قد تسقط فلها
النصف بالبنوة ولا شيء لها بالأخوة ومن ورثها بالجهتين فلها النصف والباقي
بالتعصيب وإن ماتت الصغرى أولا فالكبرى أم وأخت لأب فترث بالأمومة
لأنها لا تسقط والأخت للأب قد تسقط فلها الثلث بالأمومة **الثاني**
أن تحجب إحداهما الأخرى فالحاجبة أقوى كأن يطأ مجوسي أمه فتلد [illegible]
وجدته فترث بالأمومة لا بالجدودة **الثالث** أن تكون إحداهما أقل حجبا من الأخرى

كأم أم

كأم أم هي أخت لأب كأن يطأ مجوسي بنته فتلد بنتا ثم يطأ الثانية فتلد بنتا ثم تموت الصغرى
عن العليا بعد موت الوسطى والأب فهي أم أمها وأختها من أبيها فترث بالجدودة
دون الأخوة لأن أم الأم تحجبها الأم فقط والأخت تحجبها جماعة [illegible]
بالأخت لأن نصيب الأخت أكثر إذا كانت الغريبة محجوبة ورثت السدس
كأن تموت الصغرى في هذا المثال عن الوسطى والعليا فترث الوسطى بالأمومة والعليا
بالأخت النصف وإن اتفق وقع على سبيل الغلط من غير المسلمين [illegible]
في المسلمين [illegible] بالواو لئلا تقع [illegible] صورة ومفهوم [illegible]
[illegible] مفهوم موافقة [illegible] على أن العاصب
[illegible] يرث بأقواهما [illegible] يرث بالعصوبة لا بالنسب موافق [illegible]
شقيق وأب [illegible] ومال الكتابين الحد المؤدي وبغريبة الأفراد بينهم [illegible]
يعني أن الكتابين الحد المؤدي [illegible]
[illegible] على المشهور [illegible] الكتابين [illegible]
لأهل [illegible] وأما الكتابين [illegible]
أو كلا [illegible] والأصول اثنان وأربعة وثمانية وثلاثة وستة واثنا عشر وأربعة وعشرون
الأصول جمع أصل وهو في اللغة ما ينبني عليه غيره [illegible] عليه كلام تقدم
تصحيح المسائل وقسمة التركات وسائر أعمال [illegible] عليه **وبعبارة**
[illegible] الأصول بأصول الفرائض [illegible] صحيحة
وهي سبعة الاثنان وضعفه وهو الأربعة وضعفها وهو الثمانية والثلاثة وضعفه
وهو الستة وضعف الستة وهو الاثنا عشر وضعفها وهو الأربعة والعشرون وزاد
المتقدمون ومنهم إمام الحرمين والنووي في باب الجد والأخوة أصلين آخرين
زيادة على السبعة وهي ثمانية عشر وستة وثلاثون **مثال الأول** أم وجد
وأربعة إخوة لغير أم السدس مقامه من ستة والباقي خمسة على الجد والإخوة
الأحظ للجد ثلث الباقي [illegible] المسألة في ثلاثة [illegible] الثلث
ثمانية عشر [illegible] من ستة [illegible] في ثلاثة **ومثال الثاني** أم وزوجة
وجد وأربعة إخوة [illegible] أصل المسألة بستة وثلاثين [illegible]
[illegible] عشر [illegible] في ثلاثة وقال الجمهور [illegible] أصل الستة وضعفها
تصحيح لا تأصيل **فالنصف من اثنين والربع من أربعة والثمن من ثمانية**
والثلثان من ستة والثلث من ثلاثة والربع والثلث أو السدس من اثني عشر

خمسة

بلغ [illegible] هلك هالك وترك
أما وجدة [illegible] الثلث
وورثت الجدة النصف مع [illegible]
تحجب الجدة عن السدس [illegible]
[illegible] النصف مع وجود
وفي ذلك قلت
أبا جيء العلوم [illegible]
[illegible] الفرائض [illegible]
[illegible]
جميع الثلث من [illegible]
[illegible]
أيا أهل [illegible]
وأرباب [illegible]
[illegible] ثلثا وأم
[illegible] ولم تحجب [illegible]

والثمن والسدس او الثلث من اربعة وعشرين وما لا فرض فيه فاصلها عدد عصبتها وضعف للذكر
على الانثى هذه ابتداء معرفة الفريضة ومعنى الواقعة في جواب شرط مقدر اذا اردت
معرفة هذه الاصول وتحصيلها فالنصف مخرجه ومقامه من اثنين فالاثنان اصل لكل فريضة
اشتملت على نصف ونصف كزوج واخت شقيقة او لاب فان اقل عدد له نصف اثنان فتماثل
مخرجها وتسمى هاتان بالنصفيتين وباليتيمتين او نصف وما بقي كزوج واخ والاربعة
اصل لكل فريضة اشتملت على ربع وما بقي كزوج وابن او ربع ونصف وما بقي كزوج وبنت واخ
او ربع وثلث ما بقي وما بقي كزوجة وابوين والثمانية اصل لكل فريضة فيها ثمن وما بقي
كزوجة وابن او ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت واخ والثلاثة اصل لكل فريضة فيها ثلث
وثلثان كاخوة لام واخوات لاب او ثلث وما بقي كام واخ او ثلثان وما بقي كبنتين وعم
والستة اصل لكل فريضة فيها سدس وما بقي كجدة وابن او سدس وثلث وما بقي كجدة واخوين
لام واخ لاب او سدس وثلثان وما بقي كام وابنتين واخ او نصف وثلث وما بقي كاخت وام
وابن اخ والاثنا عشر اصل لكل فريضة فيها ربع وسدس وما بقي كزوج وام وابن او ربع وثلث
وما بقي كزوجة وام واخ او ربع وثلثان وما بقي كزوج وبنتين واخ والاربعة وعشرون
اصل لكل فريضة فيها ثمن وسدس وما بقي كزوجة وام وابن او ثمن وثلثان وما بقي كزوجة
وابنتين واخ قال المؤلف اراد بالثلث الجنس ليشمل الثلثين فان الثمن انما هو فرض الزوجة
او الزوجات مع وجود الولد ومع وجوده لا يكون ثلث لان الثلث انما هو فرض الام والعدد
من الاخوة وهم يحجبون بالولد والام انما ترث مع وجود الولد السدس فقط واما الفريضة
اذا لم يكن فيها صاحب فرض وانما كانت ورثتها عصبة فانما تكون من عدد رؤوسهم ان كانوا
ذكورا كاربعة اولاد او خمس بنوة اعتقوا رقيقا وان كانوا ذكورا واناثا فمن عدد الاناث
ويضعف للذكر على الانثى فياخذ الذكر مثل حظ الانثيين كاربعة اولاد وبنتين فمن عشرة وان
زادت الفروض اعيلت فالعائل الستة لسبعة وثمانية وتسعة وعشرة
العول بفتح العين واسكان الواو وهو ان تزيد على المال سهام اصحاب الفروض فتعال المسئلة اي
ترفع سهامها ليدخل النقص على كل واحد بقدر فرضه لان كل واحد ياخذ فرضه بتمامه اذا
انفرد فاذا ضاق المال وجب ان يقتسموا على قدر الحقوق كاصحاب الديون والوصايا والفرائض
التي تعول ثلاثة الستة والاثنا عشر والاربعة والعشرون فالستة تعول اربع عولات
على توالي الاعداد الى عشرة فتعول الى سبعة بمثل سدسها كزوج واختين لاب او لابوين
للزوج النصف وللاختين الثلثان ومجموعهما من الستة سبعة وهذه اول فريضة
عالت في الاسلام في خلافة سيدنا عمر فجمع الصحابة فقال لهم فرض الله تعالى للزوج

النصف

النصف وللاختين الثلثين فان بدأت بالزوج لم يبق للاختين حقهما وان
بدأت بالاختين لم يبق للزوج حقه فاشيروا علي فاشار العباس بن عبد المطلب بالعول
وقال ارايت لو مات رجل وترك ستة دراهم ولرجل عليه ثلاثة ولاخر اربعة اليس يجعل
المال سبعة اجزاء فاخذت الصحابة بقوله ثم اظهر ابن عباس الخلاف فيه
بعد ذلك وانكر العول فقال ان الذي احصى رمل عالج عددا لم يجعل في المال نصفا
ونصفا وثلثا اهـ في سنن البيهقي وذكر ابو الحسن محمد بن يحيى بن سراقة عن هذا
في المسئلة الخ وفيه في ح قال مخ لعله ابن عباس كانت زوجا واختا واما
وهي المعروفة بمسئلة الشعبي وليس هي احد التي عرضت في زمن عمر لانه ليس فيها ثلث
واما قول الغزالي انه لم يجعل نصفا وثلثين فليس بمعروف ولا منقول وقال يا غير بقول
ابن عباس في نفي العول الا طائفة يسيرة نحكاه ابن سراقة عن اهل الظاهر ثم
اجمعت الامة على اثبات العول واهل الظاهر لا يعتد بخلافهم وان ابن عباس محجوج
باجماع الصحابة قبله على المختار من انه لا يشترط في الاجماع انقراض العصر ثم على
مذهب ابن عباس يقدم الاقوى من ذوي الفروض فيدخل النقص على غيره وبيانه ان كل
ما لا ينقص من فرض الا الى فرض كالزوج والزوجة والام والجدة وولد الام فهو مقدم على من
يسقط فرضه في حال الى تعصيب وهي البنات وبنات الابن والاخوات لغير الام
وتعول الى ثمانية بمثل ثلثها كزوج وام واخت لابوين او لاب للزوج النصف وللام الثلث
وللاخت النصف ومجموعها من الستة ثمانية وتلقب هذه بالمباهلة سميت
بذلك لقول ابن عباس من باهلني باهلته وتعال ايضا بها فيفضل الام [illegible]
الى ربع وليست بزوجة وتعول الى تسعة بمثل نصفها كزوج وام وثلاث اخوات مفترقات
فللزوج النصف وللشقيقة النصف ولكل من الباقيات السدس ومجموعها من الستة
تسعة وتعول الى عشرة بمثل ثلثيها كزوج واخت لابوين واخت لاب وام وولديها والاثنا
عشر لثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر ان الاثنا عشر تعول ثلاث
عولات على توالي الافراد الى سبعة عشر فتعول الى ثلاثة عشر بمثل نصف سدسها
كزوج وام وبنتين فللزوج الربع وللام السدس وللبنتين الثلثان ومجموعها من
الاثني عشر ثلاثة عشر والى خمسة عشر بمثل ربعها كزوج وابوين وابنتين للزوج
الربع وللابوين السدسان وللبنتين الثلثان ومجموعها من الاثني عشر خمسة
عشر بمثل ربعها وسدسها كزوجة وام وولديها واخت لابوين واخت لاب والاربعة
والعشرون لسبعة وعشرين وتسمى المنبرية زوجة وابوان وابنتان لقول علي رضي الله عنه

ارتجالا

صار ثمنها تسعا اعلم ان الاربعة وعشرين تعول عولة واحدة الى سبعة وعشرين مثل
ثمنها كزوجة وبنتين وابوين للزوجة الثمن وللبنتين الثلثان وللابوين السدسان ومجموعها
من الاربعة وعشرين سبعة وعشرون وتلقب هذه الصورة بالمنبرية لان علي بن ابي طالب رضي
الله عنه سئل عنها وهو على المنبر بالكوفة فقال ارتجالا صار ثمنها تسعا ومضى في خطبته فيل ان صدر
الخطبة التي قيل له في اثنائها الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا ويجزي كل نفس بما تسعى
واليه المعاد والرجعى فسئل عن ذلك فاجاب بقوله صار ثمنها تسعا كما اخبر به بعض طلبة
الجمر انه سمع في الجمر بعض اشياخه وتسمى ايضا بالبخيلة لقلة عولها وايضا بالحيدرية لان
عليا كان يلقب بحيدرة ولا يدخل العول ما بقي من الاصول وهو الاثنان والثلاثة والاربعة
والثمانية وبهذا جوابا تم ما يتعلق بالعول اضربنا عنها مخافة الاطالة
على الضعفة من الطلاب المقصودين بهذا النظم ورد كل صنف انكسرت عليه
سهامه الى وفقه والا تركه وقابل بين اثنين وخذ احد المثلين او اكثر المتداخلين
وحاصل ضرب احدهما في وفق الاخر ان توافقا والا ففي كله ان تباينا ثم بين
الحاصل والثالث ثم كذلك واضرب في اصل المسئلة وفي العول ايضا فرع
من اصول المسائل وما يعول منها وما لا يعول وما ينتهي اليه العول شرع في تصحيح
المسائل واعلم ان المسئلة اذا انقسمت السهام فيها على الورثة كزوجة وثلاثة
اخوة فالامر واضح وان لم تنقسم نظرت بين سهم المنكسر عليهم وبينهم بالموافقة
والمباينة فقط فان توافقا كام وستة اخوة لام وعم فللام السدس واحد
وللاخوة للام الثلث اثنان وللعم ما بقي والاثنان غير منقسمة على الستة ولكنها
توافقها بالنصف فاضرب وفق عددها وهو ثلاثة في اصل الفريضة وهي ستة
يكون المجموع ثمانية عشر وان باينت السهام الرؤوس فاضرب عددها في اصل
الفريضة كبنت وثلاث اخوات اشقاء او لاب المسئلة من اثنين للبنت النصف
وللاخوات النصف الاخر وهو مباين لهن فتضرب ثلاثة في اثنين بستة ومنها تصح
من اصل المسئلة اخذ كل منهم [illegible] فيما ضربت فيه المسئلة وهو ثلاثة فللبنت واحد
في ثلاثة بثلاثة وللاخوات الثلاثة واحد في ثلاثة بثلاثة فان انكسرت السهام
على صنفين فانك تنظر بين كل صنف وسهامه بالموافقة والمباينة فقط ثم تنظر بين
الرؤوس بعضها في بعض باربعة انظار فقد يتماثلان وقد يتوافقان وقد يتباينان
وقد يتداخلان فان وافق كل صنف سهامه رد كل صنف الى وفقه فان تماثل
الصنفان فانك تكتفي باحدهما وتضربه في اصل المسئلة كام واربعة اخوة لام وستة

اخوة لاب اصلها من ستة للام سهم منقسم عليها وللاخوة للام الثلث اثنان لا ينقسمان
على الاربعة ولكن يوافقان عددهم بالنصف فترد الاربعة الى نصفها وللاخوة للاب
الستة ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق عددهم بالثلث فيرد عددهم الى اثنين وكان المسئلة
انكسرت على صنف واحد فتضرب اثنين وفق الاخوة للام او وفق الاخوة للاب في ستة
اصل المسئلة فيخرج اثنا عشر سهما ومنها تصح من اصل المسئلة اخذ كل منهم فيما ضربت فيه
المسئلة فللام سهم في اثنين باثنين وللاخوة للام اربعة اثنان في اثنين باربعة
لكل سهم وللاخوة للاب الستة ثلاثة في اثنين بستة لكل سهم وان تداخل الصنفان فانك
تكتفي باكثرهما كام وثمانية اخوة لام وستة اخوة لاب فالمسئلة من ستة للام سهم
وللاخوة للام سهمان لا ينقسمان عليهم ولكن توافق عددهم بالنصف فترد عددهم الى اربعة
وللاخوة للاب ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق عددهم بالثلث فترد عددهم الى اثنين
والاثنان داخلان في الاربعة فتكتفي بها وتضرب الاربعة في ستة باربعة وعشرين ومنها
تصح ومن اصل المسئلة اخذ كل منهم فيما ضربت فيه المسئلة وهو اربعة فللام سهم
في اربعة باربعة وللاخوة للام اثنان في اربعة بثمانية وللاخوة للاب ثلاثة في اربعة باثني عشر
لكل واحد سهمان وان كان بين الصنفين موافقة فانك تضرب احدهما في وفق الاخر
كام وثمانية اخوة لام وثمانية عشر اخا لاب المسئلة من ستة للام سهم وللثمانية الاخوة
للام اثنان لا ينقسمان عليهم ولكن يوافقان عددهم بالنصف فترد الثمانية الى اربعة
وللاخوة للاب ثلاثة لا تنقسم على الثمانية عشر ولكن توافق عددهم بالثلث وثلثهم ستة
وبين الاربعة والستة توافق بالنصف فتضرب وفق احدهما في كامل الاخر
اثنان في ستة او اربعة في ثلاثة وذلك اثنا عشر ثم في ستة اصل المسئلة يحصل اثنان وسبعون
ومنها تصح من اصل المسئلة اخذ كل منهم وبلغ اثني عشر فان لم يتماثلا ولا توافقا ولا تداخلا جميع
كله يضرب كل الاخر ان تباينا ثم في اصل المسئلة كام واربعة اخوة لام وستة اخوات اصلها
من ستة وتعول الى سبعة للام سهم وللاخوة للام اثنان وراجعا للام اثنان مباين
لوفق الاخوات الستة وهو ثلاثة فتضرب ثلاثة في اثنين يحصل ستة ثم في اصل المسئلة
بعولها وهو سبعة يحصل اثنان واربعون ومنها تصح من سبعة اخذ كل منهم في ستة وان
وقع الانكسار في المسئلة على ثلاثة اصناف وهو غاية ما تنكسر فيه الفرائض عند مالك
لانه لا يورث اكثر من جدتين فانك تعمل في صنفين منها كما مر ثم انظر بين الحاصل وبين الصنفين
وبين الصنف الثالث بالموافقة والمباينة ثم ما حصل انظر فيه كذلك بالوجوه الاربعة
المماثلة والموافقة والمداخلة والمباينة فان تماثلت كلها رجعت لصنف واحد وكذلك

اسم صلى الله عليه وسلم سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

التداخل

وكذا ان دخل اثنان منها في واحد وإن تماثل اثنان منها أو دخل أحدهما في الآخر رجعت للصنفين
وضرب في العول أيضا بقوله ورد بأبينا للعاعل نسب لقوله وقابل إلى آخره وما علم
يعود على معلوم ذهنا وهو العريقة والقائم مقام كل صنف اذا عدد رؤوس كل صنف
الذي هو الذي يتعلق به الرد حقيقة وقوله ورد الخ سواء تعددت الأصناف أم لا
وقوله ثم في الرد الرد إلى غيره اذ ليس هنا ما يرد له إذ لا ينحصر البسيط موافقة و لا
مماثلة ولا موافقة وعدم قصد به هذا المعنى لا بنا في ضربه في أصل المسألة وليس معنى تركه
انه لا ينحصر فيه أصلا وقوله وقابل بين اثنين أي بعد أن ينظر بين السهام والرؤوس
بالتوافق والتباين وهذا تقدم وفي التقسيم اثنا عشرة صورة لأن كل صنف إما
ان توافق سهامه أو تباينه أو يوافق أحدهما ويباين الآخر وفي الصنفين
اذا انكسرت عليهما سهامهما اثنتا عشرة صورة وذلك لأن كل صنف وسهامه
إما ان تتوافقا أو تتباينا أو يوافق أحدهما ويباين الآخر ثم ما حصل بعد ذلك
ينظر فيه فيظهر ثانيا ومعنى ان ينظر ما حصل من كل واحد من الصنفين فيدخل أحدهما
في الآخر أو يوافقه أو يباينه وإذا ضربت ثلاثة في أربعة كان الحاصل اثنتي عشرة صورة
وتعرف من الأمثلة ما يغني والمأخذ كهذا الأجليان انها اثنتا عشرة صورة ثم كل إما
أن يتداخلا أو يتوافقا أو يتباينا أو يتماثلا فإن تداخلا أو تماثلا فيغني أحدهما
عن الآخر أو لا وأن تباينا فيضرب أحدهما في الآخر وإن توافقا فيضرب وفق أحدهما في كامل الآخر
المغني ثم كل واحد من الصنفين الذين انكسرت عليهما السهام إما أن يتداخلا
كأم وأربعة إخوة لأم واثنا عشر أخا لأب أصلها من ستة وتصح من أربعة وعشرين
لأن لأولاد الأم يردون إلى اثنين ولأولاد الأب إلى أربعة وبينهما تداخل فيكتفي بالأربعة
تضرب في المسألة أو يتوافقا كأم وثمانية إخوة لأم وثمانية عشر أخا لأب أصلها
من ستة وتصح من اثنين وسبعين لأن راجع أولاد الأم أربعة وراجع أولاد الأب
ستة وبين الراجعين موافقة بالنصف وضرب نصف أحدهما في كامل الآخر يحصل
اثنا عشر للأم اثنا عشر ولأولادها اثنان فيها بأربعة وعشرين لكل واحد ثلاثة ولأولاد
الأب ثلاثة فيها بستة وثلاثين لكل واحد اثنان أو يتباينا كأم وأربعة إخوة لأم وتسعة
إخوة لأب أصلها من ستة وتصح من ستة وثلاثين لكل واحد أربعة لأن راجع أولاد الأم
اثنان وراجع أولاد الأب ثلاثة وبينهما مباينة فتضرب أحدهما في الآخر يحصل ستة والحاصل
في المسألة يحصل ستة وثلاثين للأم واحد في الحاصل وهو ستة بستة ولأولادها اثنان
فيها باثني عشر لكل واحد ثلاثة ولأولاد الأب ثلاثة فيها بثمانية عشر لكل واحد اثنان أو تماثلا

كأم

181

اسم صلى الله عليه وسلم سيدنا ومولانا محمد وآله

كأم وأربعة إخوة لأم وستة إخوة لأب أصلها من ستة وتصح من اثني عشر للأم واحد
ولأولادها اثنان ولا ينقسمان ويوافقان بالنصف فيرجع عددهم لاثنين ولأولاد الأب ثلاثة
لا تنقسم عليهم وتوافق بالثلث فيرجع لاثنين وبين الاثنين والاثنين مماثلة فيكتفي
بأحدهما ويضرب في المسألة باثني عشر للأم اثنان ولأولادها أربعة لكل واحد واحد
ولأولاد الأب ستة لكل واحد واحد وفي التداخل ان يخرج الأقل من الأكثر مرتين
فأكثر فيفني أو لا ان لا يبقى من الأكثر شيء إلا أفناه الأقل فالاثنان يفنيان
الأربعة في مرتين والستة في ثلاثة والثمانية في أربعة ولا يشترط كون الأكثر
فوق العشرة بل ولو كان نصف العشرة كالاثنين مع الأربعة وربما عرف التداخل
بأنه ضعف القليل أو أضعافه أو يكون القليل جزءا من الكثير وان لم يفن الأقل
أو لا بل يبقى من الأكثر واحد فمتباين كالاثنين مع الخمسة والأربعة مع الخمسة
والأربعة مع الخمسة والستة مع السبعة وإن بقي بعد الإفناء أكثر من واحد فإنه
الموافقة فتكون بين العددين بنسبة الواحد للعدد المفني له كالثمانية مع الأربعة
مع العشرة مثلا الموافقة بينهما بالنصف والتسعة مع الخمسة عشر الموافقة
بينهما بالثلث وما أشبه ذلك ونقل من التركة بنسبة حظه من المسألة

فرع في بيان قسمة الفريضة شرع في بيان قسمة التركة عليها وذكر فيها
وجهين الأول ان تعطي كل واحد من التركة بنسبة حظه من المسألة فإن كان حظه
خمس المسألة ربعها فإنه يعطى من التركة ربعها وهكذا وأشار للوجه الثاني بقوله
أو قسم التركة على ما صحت منه المسألة كزوج وأم وأخت من ثمانية
للزوج ثلاثة والتركة عشرون والثلاثة من الثمانية ربع وثمن فيأخذ سبعة
ونصفا

تنبيه انما بالخيار بين ان تجعل لكل وارث من التركة بنسبة حظه من
المسألة أو تقسم التركة على السهام التي صحت منها المسألة فلو تركت زوجها
وأمها وأختها شقيقة أو لأب فالمسألة من ستة وتعول لثمانية وجملة التركة
عشرون مثلا فعلى الطريقة الأولى للزوج ثلاثة من ثمانية وذلك ربعها وثمنها فيكون
له من التركة ربعها خمسة في المثال المذكور وثمنها اثنان ونصف وذلك سبعة
ونصف وكذلك حكم الأخت وللأم من الثمانية اثنان وذلك ربع الثمانية فتأخذ من العشرين
ربعها وهو خمسة وعلى الطريقة الثانية فإنك تقسم العشرين على ما صحت منه
المسألة أخرج القسم باثنين ونصف فللزوج ثلاثة في اثنين ونصف بسبعة ونصف
وكذلك الأخت وللأم اثنان في اثنين ونصف بخمسة وإن أخذ أحدهم عرضا وأخذ

يعطى ... الاسم ... اثنان ونصف ... أصل المسألة ... [illegible]

بسهم او ارث مع غيره بنسبة ما جعل المسئلة سهام غير الآخذ ثم اقسم التركة بهم
في تلك النسبة الشيء يرجع للزوج والام وللاخت المذكورين فلذا اخذ احدهم عرضا معينا
الخ كما في المسئلة السابقة فاخذه عن جملة نصيبه من غير تعيين لقيمته واخذ بالقيمة
الغير واردت معرفة قيمة ذلك العرض والمراد بالقيمة ما يناسب ما يصير لبقية الورثة لا اما يساوي
العرض في السوق فوجه العمل في ذلك ان تصحح المسئلة الفريضة وتسقط منها
سهام الآخذ العرض وتجعل القسمة على الباقي فاذا اخذ الزوج العرض فاقسم العشرين
على سهام الاخت والام وذلك خمسة يكون الخارج لكل سهم اربعة فاضرب في الزوج
اربعة في ثلاثة سهامه بلغت عشر وذلك ثمن العرض فيكون جملة التركة اثنين وثلاثين
وكذلك لو اخذته الاخت وان اخذته الام كان الباقي بعد اسقاط سهمها ستة فاقسم
العشرين عليها يخرج ثلاثة وثلث من جزء السهم اضربها في سهمها يخرج ستة وثلثان
من قيمة العرض فالتركة ستة وعشرون وثلثان بقوله والتركة عشرون الا غير العرض
فان زاد خمسة لياخذ ونحو على العشرين ثم اقسم *ينبغي* فان زاد ءاخذ العرض
خمسة من ماله في الصورة المعروضة لياخذ العرض بخمسة من التركة فالحكم زد الخمسة
على العشرين ثم اقسمها كما مر على سهام غير الاخذ فاذا كان الزوج هو الدافع للخمسة
فاقسم الخمسة والعشرين على الخمسة يكون الخارج لكل سهم خمسة فاضربها في ثلاثة
سهامه من اصل الفريضة يخرج خمسة عشر زد عليها ثلاثة خمسة تكون عشرين
وذلك ثمن العرض وكذلك حكم الاخت فان كان الدافع للخمسة هو الام فاقسم الخمسة
والعشرين على ستة سهام الزوج والاخت يخرج جزء السهم اربعة وسدس فيكون للام
ثمانية وثلث فان اسقطتها لما بين الورثة كانت التركة ثلاثة وثلاثين وثلثا فان زادت
خمسة على ما يجب للام كان ذلك قيمة العرض وهو ثلاثة عشر وثلث وذكر ابن الحاجب
في المسئلة قسما ثالثا ولم يذكره المولف وهو ما اذا اخذ مع العرض خمسة من العشرين
زيادة على العرض فيكون ذلك حكمه فان كان ءاخذها هو الزوج فقسمت الخمسة
عشر الباقية على خمسة سهام الام والاخت يخرج جزء السهم ثلاثة فيكون للزوج
تسعة فاذا اضفتها لما اخذ الورثة كانت التركة اربعة وعشرين وكذلك قيمة
العرض اربعة لانك تحط منها ما للزوج خمسة ومثله اذا اخذتها هي الاخت وان اخذتها الام فيكون
الباقي وهو اربعة قيمة العرض ولي فات بعض قبل القسمة وورثه الباقون كالثلاثة
بنين فات احدهم او بعض كزوج معهم ليس ابا لهم فكالعدم هذا الفصل في
عقد المصنفين بالمناسخة وهي لغة الازالة وفي الاصطلاح ان يموت احد الورثة الخ

ولم تقسم تركته حتى يموت من ورثته وارث فاكثر وسميت بذلك لان المسئلة الاولى نسخت
بالثانية او لان المال ينتقل فيها من وارث الى وارث والمناسخة على قسمين قسم لا يحتاج
الى عمل مثل ان يكون ورثة الثاني هم ورثة الاول كثلاثة بنين ولا اباهم ثم مات احدهم
قبل القسمة ولا وارث له غير الاخوين فهو كالولد الميت بعد العدم وتقسم التركة على الاثنين
الباقيين وكذلك الحكم اذا كان معهم زوج وماتت امهم وليس بنو الزوج اب للولد الميت
فان الزوج له الربع سواء مات من الولد او بقي حيا والباقي للولدين وكذا عكسه في المسئلة
وهي ان يموت زوجها عنها وعن ثلاث بنين من غيرها ثم مات احد البنين عن اخويه فكان الزوج
مات عن زوجة وابنين فمن ولدا او بعض بالربع عصبة على الباقين الا على احدهم الا ورثه الباقون
او ورثه بعض الباقين والبعض الاخر لم يرثه كما مثل وفي لديه زوج معهم ليس ابا للمولد او بعض ثم
اشار الى القسم الثاني الذي يحتاج الى العمل بقوله وان لم يكن الاول ومن الثانية فان انقسم
نصيب الثاني على ورثته كابن ثم بنت فان وترك اختا وعاصبا صحت ا ان وان خلف
ورثة غير ورثة الاول او هم ولكن اختلف القدر فتصحح مسئلة الميت الاول وتاخذ منها
سهام الميت الثاني ثم تصحح المسئلة الثانية واقسم سهام الميت الثاني على مسئلته فان انقسم
نصيب الثاني على ورثته فتصح الفريضة الثانية مما صحت منه الاولى منها له
فات ثم عن زوجة ابنه وبنتيه ثم مات الابن وترك اخته وعاصبه كعمه فالفريضة الاولى
من ثلاثة والثانية من اثنين والواجب للابن من الاولى سهمان وقد مات عنهما وترك اختا
وعاصبا فالسهمان ينقسمان على مسئلته وتصح من الاولى فيكون للبنت اثنان من الفريضتين
وللعاصب سهم والا فوفق بين نصيبه وما صحت منه مسئلته وضرب وفق الثانية
في الاولى كابنين وابنتين مات احدهما وترك زوجة وبنتا وثلاثة بنين في الاولى
مما الحاصل ضرب له في وفق الثانية ومن له شيء من الثانية فبه في وفق سهام الثاني
ا، فان لم يكن نصيب الميت الثاني من الميت الاول منقسما على ورثته فانك توفق بين
نصيبه وما صحت منه مسئلته وتضرب وفق المسئلة الثانية في كامل المسئلة
الاولى وفي الجواهر وجه العمل في ذلك ان تنظر بين نصيب الميت الثاني وما صحت منه فريضته
فان اتفقا ضربت وفق فريضته في الفريضة الاولى فما اجتمع فمنه تصح ثم اقول
من له شيء من الفريضة الاولى اخذه مضروبا في وفق الثانية ومن له شيء من الثانية اخذه
مضروبا في وفق سهام موروثه مثاله ترك ابنين وابنتين ثم يموت احد الابنين قبل
القسم وترك زوجته وابنه وثلاث بنات فالمسئلة الاولى من ستة لكل ذكر سهمان ولكل
انثى سهم والثانية من ثمانية للزوجة سهم وللبنت اربعة ولكل واحد من البنات سهم

فسهم البنت من الاب ولي اثنان وفريضة ثمانية تتفقان بالنصف فتضرب نصف فريضة وهو
اربعة في الفريضة الاولى وهي ستة يكون الخارج اربعة وعشرين ثم تقول من له شيء من الاولى
اخذه مضروبا في الثانية وهو اربعة ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في سهام
موروثه وهو واحد وان لم تتوافقا ضرب ما صحت منه مسئلته فيما صحت منه الاولى
تكون احدهما عن ابن وبنت اه وان لم تتوافق سهام الميت الثاني وفريضته بل تباينها
فيوخذ كمنكسر باثنين سهامه فاضرب جميع سهام الفريضة الثانية في جميع سهام الفريضة
الاولى كالموجات احد الابنين المذكورين في المسئلة السابقة وترك ابنا وبنتا ففريضته من
ثلاثة وسهمه من الاب وهي اثنان وهما متباينان فتضرب الثانية وهي ثلاثة في الاولى
وهي ستة يكون الخارج ثمانية عشر ثم تقول من له شيء من الاولى اخذه مضروبا في جميع
الثانية ومن له شيء من الثانية اخذه مضروبا في جميع سهام موروثه وسكت المؤلف
عن هذا الامر يعلم بالمقايسة قال في التوضيح وهذا الذي ذكره ان التركة عقار او عروض
مقومة واما ان كانت عينا او مضا مثليا فلا عمل وتقسم ما حصل لميت الثاني على
فريضته اه وكتطه وكذا العمل ان انحصر ارث الميت الثاني في بقية ورثة الميت الاول
لا تختلف فلا يستحقون كميتة عن ام وزوج واخت لاب واخت شقيقة
ثم نكح الزوج الشقيقة وماتت عنهم فالمسئلة الاولى من ستة وتعول الى ثمانية
للام واحد وللزوج ثلاثة وللاخت للاب ثلاثة وسهام الشقيقة من الاولى ثلاثة لم تنقسم
على مسئلتها ولا موافقة فاضرب مسئلتها وهي ثمانية يحصل اربعة وستون من له شيء
من الاولى اخذه مضروبا في الثانية فيحصل الزوج من الاولى اربعة وعشرين ومن الثانية تسعة
ويحصل للام من الاولى ثمانية ومن الثانية ستة ويحصل للاخت للاب من الاولى ثمانية
ومن الثانية تسعة وان اقر احد الورثة فقط بوارث فلتعمل فريضة الاقرار
ثم فريضة الانكار ثم الاقرار ثم انظر ما بينهما من تداخل وتباين وتوافق
فان اقر واحد من الورثة بوارث ولم يكن بفيتهم كان المعمول عليه على المذهب فلا تمضي
فريضة الجماعة في الانكار وفريضة المقر خاصة في الاقرار لانه يبرئ ثم وارث غيره لانا
نبرم معه سهامه في الاقرار وحده ثم انظر ما بين فريضتي الانكار والاقرار من تداخل
وتباين وتوافق فان تداخلتا اخذت اكثرهما وان تباينتا فتضرب احداهما في كامل الاخرى
وان توافقتا فتضرب وفق احداهما في كامل الاخرى ثم تدفع للمقر به ما نقص المقر
الاقرار من حصته على موجب الانكار كالاقرار بالدين سواء لانه يأخذه على سبيل
الميراث ولم يذكر ما اذا انكر المقر به الوصية وتلك مسألة واولى تفريعهم فريضة الانكار

تعمل

الاصل

الاصل وهذا الذي اقر المقر والمقر له وجاء ما اذا تعرج ذلك الاول والثاني شقيقتين وعاصب
اقرت واحدة بشقيقة او بشقيق المراد بالاول التداخل وبالثاني التباين فذكرناه
مثال الاول اختان شقيقتان وعاصب اقرت احداهما باخت شقيقة وكذبتها
الباقون من الورثة ففريضة الانكار من ثلاثة وفريضة الاقرار تصح من تسعة لانكسار
السهمين على الاخوات الثلاث فتضرب عدد الرؤوس المنكسر عليها سهامها في اصل المسئلة
وهي ثلاثة يخرج تسعة فالثلاثة داخلة في التسعة فتقسم التسعة على فريضة
الانكار لكل اخت ثلاثة وللعاصب ثلاثة ثم تقسمها على فريضة الاقرار لكل اخت اثنان
وللعاصب ثلاثة فقد نقصت المقرة سهما فتدفعه لها ومثال الثاني ان المسئلة
بحالها الا ان احداهما اقرت باخ شقيق فمسئلة الانكار ايضا من ثلاثة ومسئلة الاقرار
اربعة وبينهما تباين فتضرب ثلاثة في اربعة باثني عشر ثم تقسمها على الانكار لكل
اخت اربعة وللعاصب اربعة وعلى الاقرار لكل اخت ثلاثة وللاخ ستة فقد نقص من حصة
المقر سهم فتدفعه للمقر به والثالث كابنتين وابن اقر ابن المراد بالثالث التوافق
وذكر مثاله ابن وابنتان اقر الابن بابن وكذبته البنتان ففريضة الانكار من اربعة
وفريضة الاقرار من ستة وبينهما توافق بالانصاف فتضرب اثنين في ستة او ثلاثة
في اربعة يحصل اثنا عشر فاقسمها على الانكار يحصل للابن ستة ولكل بنت ثلاثة وعلى
فريضة الاقرار يحصل اربعة ولكل بنت سهمان فقد نقص المقر من حصته اثنان يدفعهما للمقر
به ومثال التماثل زوج اما واختا لاب وعما اقرت الاخت للاب بشقيقة للميت واذا كانت
الام فيعم فريضة الانكار من ستة للام اثنان وللاخت ثلاثة وللعم ما بقي وهو واحد
وكذلك فريضة الاقرار من ستة ايضا للشقيقة النصف وللاخت للاب السدس تكملة
الثلثين وللام السدس واحد وللعم ما بقي وهو واحد فقد نقصت حصة الاخت للاب
سهمان تدفعهما للشقيقة المقر بها وان اقر ابن بنت وبنت بابن فالانكار من ثلاثة
والاقرار من اربعة وهي من خمسة فتضرب اربعة في خمسة ثم في ثلاثة بستين
وهي ثمانية ما مر فيما اذا اتحد المقر والمقر به وهذا فيما اذا تعدد المقر والمقر به فاذا ترك ابنة
وبنتين فاقر الابن ببنت وكذبته اختاه واقرت البنت بابن وكذبها غيرها وكل من
المستحقين يدعي الحاء منكر للاخر ففريضة الانكار من ثلاثة للابن سهمان وللبنت
سهم وفريضة اقرار الابن من اربعة للابن اثنان ولكل بنت سهم وفريضة اقرار البنت
من خمسة لكل ابن سهمان وللبنت سهم والفرائض الثلاثة متباينة فتضرب فريضة
اقرار وهي اربعة في فريضة اقرارها وهي خمسة بعشرين ثم تضرب العشرين

في فريضة الانكار بستين في تقسيمها على الانكار فيخص الابن اربعون والبنت عشرون ثم
تقسمها ايضا على فريضة الاقرار فيخص الابن ثلاثون ولكل بنت خمسة عشر فيفضل عنه
الاقرار عشرة بيد فعها للبنت المقر بها ثم يقسمها ايضا على فريضة اقرارها فيخص الابن اربعة
وعشرون ويخص البنت اثنا عشر فيفضل عنه الاقرار ثمانية تدفعها للمقر به فيفعل مسألة
الانكار اثنا عشر فريضة الانكار ثلاثة وفريضة الاقرار اربعة وفريضة اقرارها خمسة وبينها
ا وفريضة اقرارها تحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه ثم
حذف المضاف فانفصل الضمير فان اقرت زوجة حامل واحد اخويه انها ولدت حيا
والانكار من ثمانية كذلك فان وفريضة الابن من ثلاثة تضرب في ثمانية بهذه
المسألة سئل عنها الصبغ فقال هي من اربعة وعشرين وبيانه ان فريضة
الانكار من اربعة للزوجة الربع وثلاثة على الاخوين الشقيقين او لاب منكسر مباين
فتضرب عدد رءوسهما المنكسر عليهما في اصل الفريضة تكن ثمانية وفريضة الاقرار
الا اقرار الزوجة واحد الاخوين انها ولدت ابنا حيا ثم مات مستقر وانكر ذلك الاخ
الاخر بان قال ولدته ميتا من ثمانية ايضا فيستغنى بها فللام الثمن والباقي للولد
وهي بقية الولد على الاقرار وثلاثة لا يد وعمته وسهامه سبعة لا توافق فريضته
فاضرب الثلاثة في الثمانية يكن الخارج اربعة وعشرين اقسمها على الانكار وعلى الاقرار
فعلى الانكار الربع ستة ولكل اخ تسعة وعلى الاقرار الثمن ثلاثة وللابن احد
وعشرون ترمي عنها للام الثلث منها سبعة ولكل اخ سبعة فقط بين المقر ان
يرفعها للام مع الستة التي وجبت لها في الانكار فيحصل بيدها ثلاثة عشر وبين المقر سبعة
وبين المنكر تسعة ولا تأخذ الام من فريضة الاقرار ولا من فريضة ابنها شيئا لا نكار الاخ الاخر
الخلو الاخ الاخ لكان الواجب لها عشرة ثلاثة من زوجها وسبعة من ابنها ويعطوا احد
اخويه [illegible] الميت وهي عمة الولد وقوله من ثمانية ا تصحيحا وقوله كالاقرار من ثمانية
لا كن ناصبها وان أوصى بشائع كربع او جزء من احد عشر اخذ مخرج الوصية ثم
انقسم الباقي على الفريضة كابنين واوصى بالثلث فواضح والا وفق بين
الباقي والمسألة وضرب الوفق في مخرج الوصية كاربعة اولاد والا فكاملها
كثلاثة يعني اذا اوصى بجزء شائع ولا فرق في الجزء المذكور بين كونه منطقا
كربع وثلث او اصما كجزء من احد عشر او ثلاثة عشر او سبعة عشر او تسعة عشر
فجعل المثل المؤلف بمثالين والفرق ان المنطق ما يعبر عنه بغير لفظ الجزئية
كالربع عنه بها كثلث مثلا فيقال فيه ثلث كما يقال جزء من ثلاثة واما صم

ما لا يعبر عن حقيقته الا بلفظ الجزئية واختار الربع لانه اول جزء والعدد المركب في
العدد الذي يحصل بالضرب واختار الجزء من احد عشر لانه اول العدد الاصم وطريق العمل في
ذلك ان تصحح فريضة الميراث ثم تجعل جزء الوصية من حيث ينقسم على اصحاب
الوصايا في فريضة رأسها فتخرج منه الوصية ثم تنظر فان انقسم الباقي من فريضة الوصية
على فريضة الورثة فواضح كما اذا ترك الميت ابنين واوصى بالثلث فان مخرج الثلث هي
ثلاثة واحد للموصى له والباقي وهو اثنان منقسم على الفريضة التي هي اثنان عدد الرءوس
وان لم ينقسم الباقي من مقام الوصية على اصحاب الفريضة فانك تنظر بين الباقي
من مسألة الوصية وبين مسألة الورثة فان توافقا فاضرب وفق مسألة الميراث
في فريضة الوصية فما اجتمع فمنه تصح ثم تقول من له شيء من الوصية اخذه
مضروبا في وفق المسألة ومن له شيء من الفريضة اخذه مضروبا في وفقها كما اذا
مات شخص وترك اربعة اولاد واوصى بالثلث كما مر فللموصى له من مخرج الوصية
سهم مضروب في وفق المسألة وهو اثنان بالتنصيف وللاولاد الاربعة من الفريضة
اثنان مضروبان في وفقها باربعة وان لم يكن بين الباقي والمسألة توافق بل تباين
فانك تضرب كامل المسألة في مخرج الوصية ومنها تصح ثم تقول من له شيء
من الوصية اخذه مضروبا في المسألة ومن له شيء من المسألة اخذه مضروبا في كامل السهام
كما اذا مات شخص وترك ثلاثة اولاد واوصى بالثلث كما مر فللموصى له سهم وللذكور
اثنان لا ينقسمان عليهم ولا يوافقان رءوسهم فتضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة
للموصى له سهم في ثلاثة بثلاثة ولكل ابن واحد في اثنين باثنين وان اوصى بسدس
وسبع ضربت ستة في سبعة ثم في اصل المسألة او وفقها لما ذكر كيفية العمل
فيما اذا اوصى بجزء واحد شرع في كيفية العمل فيما اذا اوصى بجزئين مختلفين وصفة
العمل في ذلك انك تضرب مخرج احدهما في مخرج الاخر ان تباينا او وفقه ان توافقا
فما اجتمع فالخارج منه جزء الوصية واقسم الباقي على الفريضة فان انقسم فواضح
والا فانظر بين الفريضة والباقي من مخرج الوصية فان تباينا ضربت ما اجتمع من
الوصيتين في اصل المسألة وان توافقا ضربت في الوفق فما اجتمع فمنه تصح
واعمل على ما مر في كيفية القسمة فاذا اوصى بسدس ماله لعمرو ولمتعدد
وسبع ماله لخالد وترك اربعة اولاد مثلا فانك تضرب مقام السدس وهو ستة
في مقام السبع وهو سبعة لتباينهما باثنين واربعين اخرج منها جزءي
الوصية سدسها سبعة وسبعها ستة وذلك ثلاثة عشر يبقى تسعة وعشرون

وهي لا تنقسم على سهام الفريضة الاربعة ولا توافقها فتضرب اربعة في اثنين واربعين فيخرج مائة وثمانية وستون فمن له شيء من اثنين واربعين اخذه مضروبا في اربعة ومن له شيء من اربعة اخذه مضروبا في تسعة وعشرين ولم يمثل رحمه الله للتوافق ومثاله ان يكون الثلث ثمانية وخمسين فانها توافق جزء الباقي من الفريضة وهو تسعة وعشرون وتصح مسئلة الورثة وهي الثمانية والخمسون بجزء من تسعة وعشرين فتضرب جزء المسئلة وهو اثنان في اثنين واربعين بالربعة وثمانين وتقول من له شيء من المخرج اخذه مضروبا في جزء المسئلة وهو اثنان فللموصى له الخمس من مخرج الوصية سبعة مضروبة في اثنين وهي الفريضة باربعة عشر وللموصى له بالسبع ستة مضروبة في اثنين باثني عشر والباقي بعد ذلك ثمانية وخمسون مقسومة على الورثة لكل سهم **وَمَانِعٌ**

المؤلف من عمل الفرائض ومن ذكر الوارثين وبيان استحقاقهم ومن يرد عليهم بالفرار او وصية شرع في ذكر موانع الميراث فقال **ولا يرث ملاعن وملاعنة** يعني ان الملاعن لا يرث من لاعنها اذا التعنت بعده ولا هي ترثه واما ولد الملاعنة فلا يرث ملاعنه سواء التعنت ام لا ولا ترث ملاعنة من لاعنها اذا التعن زوجها قبلها واما اذا التعنت ولم يلتعن هو وذلك فيما اذا نقرت عليه هل ترثه ام لا فان قلنا انها لا تعرف لا ترثه ولا يرثها والظاهر انها ترثه حيث لم يلتعن **واحد عن** انما يحصل اللعان من كل منهم فلم يرث احدهما الآخر وان التعن احدهما فقط تورثا ولا توارث بينه وبين ولده الذي لاعن فيه سواء التعنت ام لا واما امه فترثه على كل حال وقال بعض الشراح واللعان بين الزوج مانع من سبب الميراث الزوجية فعدم الارث فيه لانتفاء السبب وهو الزوجية لا الرجل والمانع اذ اللعان ليس مانعا واما بين الزوج وولده فمانع لانه لو استلحقه ورث او يقال هو مانع للسبب بشرط عدم الاستلحاق انظر **وتوءما مغتصبة شقيقان** والتوءمان هما اللذان في بطن واحد والمعنى ان توءمي الملاعنة يتوارثان على انهما اشقاء وكذلك توءما المسبية والمستأمنة يتوارثان على انهما اشقاء على المشهور واما توءما الزانية والمغتصبة فالمشهور انهما يتوارثان على انهما اخوة للام وهو مذهب ابن القاسم لان الحكم للانثى قياسا على المكاتبة والمدبرة ونحوهما **ولا رقيق وسيرالمعتق بعضه جميع ارثه ولا يورث الا المكاتب** من الموانع الرق فلا يرث الرقيق ولا يورث ويستوي في ذلك المكاتب والمدبر وام الولد والمعتق لاجل ومن بعضه حر كله رق ومن مات عنده فهو لمالكه

ويشترك ركن ... ترث ... عن الاستثناء ... العان ... الزنى

لا تعبير

الزوجين

بعضه ولا يستثنى الا ما مر في باب الكتابة من حكم المكاتب اذا مات عن مال فاضل عن كتابته ومعه في الكتابة من يعتق عليه فانه يرثه ونص ما مر وورثه من معه فقط ممن يعتق عليه وقوله من الجار والمجرور في قوله فقط اشارة الى انه لا يرثه غيره فقوله الا المكاتب مستثنى من قوله ولا يورث فقوله جميع ارثه يحتمل الارث بمعنى اللغوي وهو البقاء اي جميع ماله الباقي عنده اي المال وانه عنده لا الارث الشرعي على انه رقيق **ولا قاتل عمدا عدوانا وان اتى بشبهة كمخطئ من الدية** يعني ان قاتل العمد العدوان لا يرث من المقتول شيئا لا من المال ولا من الدية ان عفي عنه وان اتى بشبهة تدرا عنه القتل كمن اول الرولد بحديدة متلفا فانه يرثه بقال قتل لا يعتبر العدوان اذ مع الشبهة لا عدوان ونسبة وان انتفى من الابوة مبالغة ابطا في القاتل لا يعتبر العدوان واما قاتل الخطا يرث من المال ولا يرث من الدية ويرث قاتل العمد والخطأ الولاء كما قال صاحب التلمسانية ويرثان معا الولاء ومعناه ان من قتل شخصا له ولاء عتيق والقاتل وارث الشخص المذكور فانه يرث ماله من الولاء سواء قتله عمدا او خطأ وليس معناه ان المعتق بالكسر اذا قتل عتيقه عمدا يرثه بل حكمه حكم من قتل موروثه عمدا **ولا مخالف في دين كمسلم مع مرتد او غيره** من الموانع الكفر فلا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم الا ان يكون الكافر عبد المسلم فانه ياخذ ماله بالملك لا بالارث وكذلك عبد الكافر اذا اسلم ومات قبل ان يباع عليه فانه يرث ماله قرح به المتيطي قال في الجواهر المرتد لا يرث ولا يورث بل ماله فيء للمسلمين ممن احكمه اذا مات او قتل على ردته ولا يرجع فيه لورثته او عبيره الزنديق كما لو اسلم النصراني او اليهودي واظهر الاسلام فانه يقتل من غير استتابة وميراثه لورثته المسلمين كما مر **وكاليهودي مع نصراني وسواهما ملة** يعني ان اختلاف الدين بين اليهودي والنصراني يمنع التوارث بينهما وما عداهما من الكفر ملة واحدة فيمنع التوارث بين من عداهما من المجوس وعباد الشمس وغير ذلك **وحكم بين الكفار بحكم المسلمين ان لم يأب بعض الا ان يسلم بعضهم فكذلك ان لم يكونوا كتابيين والا فبحكمهم** يعني ان الكفار اذا ترافعوا الينا ورضوا كلهم بان نحكم فانا نحكم بينهم بحكم الاسلام الا ان يمتنع بعضهم من حكمنا فلا نتعرض لهم الا ان يسلم بعض ورثته من مات كافرا ويقيم البعض الآخر على كفره ويترافعوا الينا فانا نحكم بينهم بحكم الاسلام الا ان يمتنع بعضهم من حكمنا فلا نتعرض لهم الا ان يسلم بعض ورثة من مات كافرا ويقيم البعض

من الموانع

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

لتأخر علمي كبعد وبينا بعد والبينة فانا نحكم بينهم بحكم المسلمين لاجل من اسلم منهم ولا عبرة بامتناع الكافر منهم هذا ان لم يكونوا كتابيين واما لو كان الذين اسلم بعضهم بعد موت موروثهم كتابيين فانا نحكم بينهم بحكم مواريثهم اي نقسم المال بينهم على حكم مواريث اهل الكتاب بان نسأل اساقفتهم عمن يرث عندهم ومن لا يرث وعن مقدار ما يرث موروث ونحكم بينهم بذلك الا ان يترافعوا الينا قبل الكتاب بحكمنا واما لو اسلم جميعهم قبل القسم وابوا من حكم الاسلام فذكر ابن جزي في هذا اقوالا الارجح منها انهم ان كانوا من اهل الكتاب يحكم بينهم بحكم اهل الكتاب والا فبحكمنا وبما قررناه علم ان لا استثناء من مفهوم الشرط وقوله ان لم يكونوا كتابيين مخرج من قوله الا ان يسلم بعضهم **ولا من جهل تأخر موته** اي ومن موانع الارث جهل التأخر والتقدم في الموت كما اذا مات قوم من الاقارب في سفر او تحت هدم وما اشبه ذلك فانا نقدر في كل واحد كانه لم يخلف صاحبه وانما خلف الاحياء من ورثته فلو مات رجل وزوجته وثلاث بنين له منها تحت هدم وجهل موت السابق منهم وترك الاب زوجة اخرى وتركت الزوجة ابنا لها من غير زوج الميت فللزوجة الربع وما بقي للعاصب ومال الزوجة لابنها الحي ومال البنين لاخيهم لامهم وما بقي للعاصب واعلم ان موجب عدم الميراث هنا هو حصول الشك في الشرط الذي هو التقدم بالموت فاطلاق المانع عليه فيه تجوز وشمل قوله ولا من جهل تأخر موته ما اذا اماتا معا او متعاقبين وجهل السابق منهما **ووقف القسم للحمل ومال المفقود للحكم بموته** المشهور ان الانسان اذا مات وترك ورثة وزوجة او امة حاملا منه فان قسم تركته يوقف الى وضع ذلك الحمل ولا يعجل قسم تركته فاللام للغاية للشك هل يوجد من الحمل وارث ام لا وعلى وجوده هل متحد او متعدد وعليهما هل هو ذكر او انثى او مختلف ومقابل المشهور انه يعجل القسم في المحقق فتعطى الزوجة سهمها **وبعبارة** ووقف القسم لمال الميت من ورثته اذا ارادوا تعجيله للحمل من زوجة الميت او امته متحدا او متعددا وكذا زوجة اخيه او الابن المنتسب لهذا الميت الا من ولد الام التي هي زوجة لغير هذا الميت ونحوه لوجود وضعه ووقف القسم اطلقه فيشمل كلا وقسم المال الموروث واللام للتعليل ومن جعلها للغاية فقد نظر الى وضع الحمل بسبب عدم الطلاق اي اليأس من حملها كونه وتحقق اليأس منه بمضي اقصى امد الحمل وكذا يوقف قسم مال المفقود بين ورثته للحكم بموته في تعذر تقدم في باب المفقود على هو سبعون او خمسة وسبعون او ثمانون فالمراد بالحكم حصول الزمان الذي فيه الشرع

بموته

اللهم صل على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم

185

بموته فيه على التفصيل المتقدم في بابه لا الحكم بالفعل كما في ز وفي مختصر البرزلي ان الارث يتوقف على حكم الحاكم بموته في بعض اقسامه فيه على التفصيل المفقود فيما يستطع في **وان مات مورثه قدر حيا وميتا ووقف المشكوك فيه فان مضت مدة التعمير فكالمجهول** الضمير في مورثه للمفقود والمعنى ان المفقود اذا مات مورثه فانه يقدر حيا تارة فيتم من الاخت في مثال المؤلف وتارة ميتا فترث الاخت فيوقف المال المشكوك فان ثبت موته او حياته بينة تم عنه فلا كلام وان لم تثبت بينة فان مضت مدة التعمير السابقة فكالمجهول في التقدم والتأخر اي فلا يرث منه احد من ورثته غير المفقود فقد نص في كتاب العدة من المدونة على ان المفقود لا يرث من هذا الميت ولو كان لا يحكم بوفاة المفقود الا بعد حد يستنفس ورد ما له من الميراث بلا شك وفرع ذلك المؤلف بالمثال **كذات زوج وام واخت واب مفقود فعلى حياته من ستة وموته كذلك وتعول لثمانية فتضرب الوفق في الكل باربعة وعشرين للزوج تسعة وللام اربعة ووقف الباقي فان ظهر انه حي فللزوج ثلاثة وللاب ثمانية او موته او مضي التعمير فللاخت تسعة وللام اثنان** يعني ان المرأة اذا ماتت وتركت زوجها وامها واختها الشقيقة او لاب واباها مفقودا فعلى ان الاب حي حين موت المرأة تكون المسألة من ستة لانها احدى الغراوين للزوج ثلاثة وللام ثلث ما بقي والباقي للاب وقد علمت ان الاخت مع الاب في الغراوين كالاخت مع الاخ وعلى تقدير انه ميت قبل موت المرأة فلذلك تكون المسألة ايضا من ستة وتعول الى ثمانية للزوج النصف وللاخت النصف وللام الثلث فالثمانية توافق الستة بالنصف فتضرب نصف احداهما في كامل الاخرى باربعة وعشرين فللزوج يكون له في العائلة اقل من غير العائلة فيأخذ المحقق بتقدير موت الاب وهو تسعة من اربعة وعشرين والام يكون لها في غير العائلة اقل من العائلة فتأخذ المحقق بتقدير حياة الاب وهو ستة ويوقف احد عشر بقيت للاربعة والعشرين فان ثبتت حياة الاب اخذ الزوج من الموقوف ثلاثة تتمة النصف ويأخذ الاب ثمانية وما اخذت الام ما كان لها على هذا التقدير وهو اربعة وان ثبت موته او مضي التعمير اخذت الاخت ما وقف تسعة وتأخذ الام اثنين واما الزوج فانما اخذ حصته على هذا التقدير وهو تسعة فقوله فعلى حياته من ستة وجزء سهمها ثلاثة فتضرب في ثمانية وجزء سهم حالة الموت اربعة فيضرب فيها فوله للزوج تسعة اي يعجل للزوج تسعة ويعجل للام اربعة فوله او موته عطف على الحياة

فبان كلهم احياء او موتى او لو راعى الترتيب لقال او مبين بقوله او بقي التعجيم على قراءته بالفعل
يكون معطوفا على فعل الشرط وعلى قراءته بالمصدر يقدر له عامل ويكون من عطف الجمل
اي او ظهر مضي التعمير **ولما** فرغ من احكام المفقود شرع في الكلام على ارث الخنثى
المشكل واخره عن ميراث الذكورة والانوثة المحققة لتوقف معرفة ميراثه على معرفة ميرا
ثهما وهو بالخاء والمثلثة ماخوذ من الانخناث وهو التثني والتكسر او من قولهم خنث
الطعام اذا اشتبه امره فلم يخلص طعمه المقصود منه وشارك طعم غيره وسمي
بذلك لاشتباه امره بشبهين فيه والفه للتانيث فهو ممنوع من الصرف وجمعه خناثى
كالحبالى والخناثى الظاهرة علامته يورث بما ظهر به وان اتضحت انوثته الا من لوله بتخصص
صفة كذا او كذا وحقيقة الخنثى سواء كان مشكلا ام لا من له الة المراة والة الرجل
وقيل يوجد له نوع ليس له واحدة منهما وله مكان يبول منه ولا يتصور ان يكون اما
ولا ابا ولا جدا ولا جدة ولا زوجا ولا زوجة لانه لا يجوز مناكحته ما دام مشكلا وهو منحصر في سبعة
اصناف الاولاد واولادهم والاخوة واولادهم والاعمام واولادهم والموالي
واشار المؤلف الى قدر ميراثه بقوله **وللخنثى المشكل نصف نصيبي ذكر وانثى** يعني انه ياخذ
نصف نصيبيه حال فرضه ذكرا وحال فرضه انثى لانه يعطي نصيب الذكر المحقق الذكورة
المقابل له ونصف نصيب الانثى المحققة الانوثة المقابلة له فاذا كان له على تقدير كونه
ذكرا سهمان وعلى كونه انثى سهم فانه يعطي نصف نصيب الذكر وهو سهم ونصف
نصيب الانثى وهو نصف سهم فمجموع ذلك سهم ونصف سهم وهذا اذا كان ارثه
بالجهتين مختلفا لان له اربعة احوال حال يرث على انه ذكر ويرث على انه انثى الا
ان ميراثه بالذكورة اكثر وحال يرث على انه ذكر فقط وحال عكسه وحال مساواة
ارثه ذكورة وانوثة فالاول كما اذا كان ابنا او ابن ابن والثاني كما اذا كان عما او ابن عم
والثالث كما اذا كان في مسائل العول كالاكدرية فانه لا يعال فيها اذا كان ذكرا ولا يرث
كما مر والرابع كما اذا كان اخا لام والحكم في الثلث والثالث اعطاؤه نصف نصيبيه
الوجه الذي يرث به ذكرا كان او انثى واما الرابع فيعطي فرضه كاملا لاستواء الحالين
فقوله وللخنثى واحدا كان او متعددا الا انه اذا تعدد ضعفت الاحوال وبتضعيف
الاحوال انحط نصف نصيبي ذكر وانثى وكلام لم يفده احد **تصح المسئلة على
التقديرين ثم تضرب الوفق او الكل في حالتي الخنثى ثم خذ من كل نصيب من
الاثنين النصف ومن الاربعة الربع وفي الجمع نصيب كل** حاصل اشار له اذا تصحح
المسئلة على انه ذكر محقق ثم تنظر بين المسئلتين كما تنظر بين العدد بين اخراج

ردها الى عدد واحد من تداخل وتباين وتوافق وتماثل فان تماثلا اكتفيت باحداهما
كخنثى وبنت فان مسئلة الذكورة من ثلاثة والانوثة كذلك وان تداخلتا اكتفيت
بالكبرى كخنثى واخ فمسئلة التذكير من واحد والتانيث من اثنين وان توافقتا
ضربت وفق احداهما في كامل الاخرى وبالخارج تنتهي المسئلة وان تباينتا ضربت كامل احداهما
في كامل الاخرى **ومثاله** ما قاله المؤلف ثم تضرب ما لك في عدد احوال الخناثى
ثم تقسم على التذكير وعلى التانيث ثم تجمع ما حصل لكل واحد وتجعله ثم تنسب واحدا
من عدد الى احوال الخناثى الخ يريد فياخذ كل وارث مما حصل بتلك النسبة فان كان
بين حالان فيعطي كل وارث نصف ما حصل بيده من مجموع الفريضتين وان كانوا
اربعة فربع ما بيده وعلى هذه الصفة فنسبة واحد من عدد الى مجموع الاحوال فان كان
في الفريضة خنثى واحد فله حالان وان كان اثنان فله اربعة احوال لانهما يقدرا
في حال ذكرين وفي اخرى انثيين وفي اخرى يقدر احدهما ذكرا والاخر انثى في ثالثة
وبالعكس وهكذا فمهما زاد عدد الخناثى فانك تضعف عدد الاحوال **كذكر
وخنثى فالتذكير من اثنين والتانيث من ثلاثة تضرب الاثنين فيها
ثم في حالتي الخنثى لما بعد الذكورة ستة وفي الانوثة اربعة فنصيبها خمسة
وكذا غيره** يعني فلو كان في الفريضة ذكر واحد وخنثى واحد فتقدر كونهما ذكرين
تكون المسئلة من اثنين وتقدر كون الخنثى انثى فهي من ثلاثة فتضرب الاثنين
في الثلاثة لتباينهما يكون الخارج ستة ثم تضرب الستة في حالتي الخنثى باثني عشر
فللخنثى في التذكير ستة وللذكر المحقق ستة وله في التانيث اربعة وللذكر المحقق
ثمانية فيعطي كل واحد نصف ما حصل بيده فالذي بيد الخنثى في الحالتين عشرة
فيعطي نصفها وهو خمسة والذي بيد الذكر المحقق في الحالتين اربعة عشر
فيعطي نصفها وهو سبعة فيعتبر حظ الخنثى في هذا الفرض سدسان ونصف
سدس وللذكر المحقق ثلاثة اسداس ونصف سدس **وخنثيين وعاصب فاربعة
احوال تنتهي لاربعة وعشرين لكل خمسة وعشرون وللعاصب اثنان** يعني
لو ترك الميت خنثيين وعاصبا فان العمل في ذلك لا بد فيه من اربعة احوال
وجهة التذكير من اثنين ولا شيء للعاصب وجهة التانيث من ثلاثة
للعاصب سهم ولهما سهمان ثم تذكير احدهما فقط من ثلاثة ايضا ثم تذكير الانثى
وتانيث الذكر من ثلاثة ايضا فتلك في اربع مسائل تكتفي بواحدة منها وتضرب
في حال التذكير وهما اثنان بستة ثم تضربها في الاحوال الاربعة باربعة وعشرين

اللهم صل على سيدنا ...
اللهم صل على سيدنا ومولانا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم

فعلى تقدير تذكيرهما لكل واحد منهما اثنا عشر وعلى تقديرهما انيثين يكون لواحد منهما
ثمانية وللعاصب ثمانية وعلى تذكير واحد فقط يكون للذكر ستة عشر وللانثى ثمانية
وكذلك العكس ثم تجمع ما بيد كل واحد وتعطيه ربعه لان نسبة واحد من الاحوال الى
الاربعة الاحوال اربع وقد علمت ان مجموع ما بيد كل خنثى اربعة واربعون لانه
في التذكير اثنا عشر وفي التأنيث ثمانية ثم ثمانية ايضا لكونه انثى والآخر ذكر
وفي العكس ستة عشر وبيد العاصب ثمانية فيعطى لكل خنثى احد عشر وللعاصب
اثنان فان بال من واحد او كان اكثر او اسبق او نبتت له لحية او ثدي او
حصل منهما حيض فلا اشكال قال الشعبي رحمه الله لا ينظر للفلقة والكوة
في البول بكيل او وزن بل لا ينظر لتكرره وجه لان هذا الاختبار بالبول انما هو في
حال الصغر حيث يجوز النظر لعورته واما الكبير فانه يؤمر بان يبول الى حائط
او على حائط فان ضرب بوله في الحائط او اشرف على الحائط فهو ذكر وان
بال بين فخذيه فهو انثى وقيل تنصب له مرآة امامه وينظر فيها اي مبلغه
بان يجلس امامه ينظر منه لذلك تعقب هذا بانه لا يجوز النظر لصورة العورة
كما لا يجوز النظر اليها وكلام اطلاقهم انه لا يشترط التكرار فلو تحققت حياته وبال
من احدهما مرة واحدة ومات فالحكم لصاحب المبال وظاهره جواز نظر الصغيرة
وصرح به ابن يونس فان بال منهما متساويين انتظر بلوغه ان كان غير بالغ
فان نبتت له لحية فهو ذكر قال محمد بن سحنون لا اصل لنبات الشعر من اللحية
المسيء وان نبت له ثدي كثدي النساء دون اللحية فهو انثى فان نبتا معا فاختلف
هل ينظر الى عدد الاضلاع لا قد ذهب الحسن الى القضاء به وقال به بعض
وعليه فالمراة لها ثماني عشرة ضلعا من كل جانب والرجل من الجانب الايمن
كذلك ومن الايسر سبع عشرة هكذا ذكر ابن يونس وقال الحوفي سبع عشرة
للمراة من كل جانب وللرجل من جانب واحد ستة عشر قالوا وسبب ذلك
ان الله تعالى لما خلق آدم عليه السلام ثم اراد ان يخلق حواء القى عليه
النوم ثم ازال ضلعا من جانبه الايسر فخلقها منه خاتمة
اول من حكم في الخنثى عامر بن الظرب ثم حكم به في الاسلام علي بن ابي طالب
رضي الله عنه اول من قضى به في الاسلام فلا ينافي ما ورد انه عليه السلام
سئل عن مولود له قبل وذكر من اين يورث فقال عليه السلام من حيث
يبول والحديث اخرجه البيهقي من طريق يعقوب ابن ابراهيم الفاضل عن الكلبي

وله

اللهم صل على سيدنا ومولانا وحبيبنا وسيدنا
محمد وعلى آله وصحبه وسلم وشرف وكرم ...

وله شارح عثر على موضوع فيه ذكر هذا الحافظ السيوطي في تعقبه على موضوعات ابن
الجوزي والله تعالى اعلم واقول كما قال الاصل وهو الشيخ خليل واسأل الله ان ينفع به
من كتبه او قرأه او حصله او سعى في شيء منه وصلى الله على سيدنا ونبينا ومولانا محمد
وعلى آله وصحبه وسلم تسليما دائما ابدا وآخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين

اللهم اغفر لكاتبه ولمن سامحه ولا تؤاخذه
بجاه سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم تسليما اللهم
ارحمنا وارحم والدينا ومن علمنا وجميع
المسلمين آمين سبحان ربك رب
العزة عما يصفون وسلام على
المرسلين والحمد لله رب
العالمين

ومما ذكر ما يسقط في الميراث من جملة المذكور والانثى الجد والعم مع اللام
وابن الاخ لام وبنت العم والخال وابن الخال وابن الاخت كذا بنات الاخ وابن البنت
والخالة والعمة والعبد ... وام اب الام كذا تعد وابن الاخ ابن الاخ والابن للعلات جميعهما
معا فيلي الميراث ابطلهما والشك مانع للارث ايضا كذلك الكفر والقتل عمدا
وعدم الاستهلال ايضا مانع فيها لهما جواهر سواطع